

act.

J. pract. 78 v

Gallinger

Bayerische Staatsbibliothek



<36646846380017

DER
OFFENBARUNGSEID
DES SCHULDNERS

IM EXECUTIONS- UND KONKURSVERFAHREN NACH
SEINER GESCHICHTLICHEN ENTWICKELUNG

IM
RÖMISCHEN UND DEUTSCHEN RECHTE

VON
EMIL GALLINGER

MÜNCHEN
THEODOR ACKERMANN
KÖNIGLICHER HOF-BUCHHÄNDLER
1884



Vorwort als Einleitung.

Noch sind es wenige Jahre, seitdem in allen Gerichten Deutschlands auf Grund der Verfassung des Deutschen Reichs vom 16. April 1871 Art. 4 Nr. 13 und des Reichsgesetzes vom 20. Dezember 1873 betr. die Abänderung der Nr. 13 des Art. 4 der Verfassung des Deutschen Reichs ein einheitliches Civilprozessrecht zur Anwendung gebracht wird, und schon gehen in Betreff der Lehre vom Offenbarungseide des Schuldners, bei welchem die Pfändung zu einer vollständigen Befriedigung des Gläubigers nicht geführt hat oder laut erbrachter Bescheinigung des Letzteren nicht führen kann¹⁾, nicht nur die Meinungen der Gelehrten, sondern auch die Rechtsprechung verschiedener Gerichte weit auseinander.²⁾ Ist es doch, als sei dieser Lehre von Alters her im deutschen Prozessrechte das Schicksal beschieden worden, niemals zu einem festen Halt und zu einem gedeihlichen Abschluss in der Entwicklung zu kommen. Denn wendet man den Blick rückwärts zu dem ehemaligen gemeinen deutschen Civilprozessrecht, um vielleicht dorthier Anhaltspunkte zur Beseitigung der jetzt obschwebenden Zweifel zu erhalten, so begegnet man dort noch weiter gehenden Controversen, ja, man stösst auf einen

¹⁾ Civilprozessordnung f. d. Deutsche Reich vom 30. Januar 1877 §§ 711. 780 f. Vgl. auch Konkursordnung f. d. D. R. v. 10. Februar 1877 § 115. Nicht hieher gehört der Eid des § 769 C. P. O., da derselbe ein Editions-, nicht ein Manifestationseid ist.

²⁾ Vgl. Juristische Wochenschrift, Organ des deutschen Anwalt-Vereins herausg. von Hänle und Kempner. 9. Jahrg. 1880 S. 159. Zeitschrift für deutschen Civilprozess hrsg. v. Busch. 3. Bd. 1881 S. 314 f. Seuffert's Blätter für Rechtsanwendung zunächst in Bayern. 47. Jahrg. 1882 S. 129 f. 3. Ergänzungsband S. 1 f.

Kampf um die Existenz des Offenbarungseides des Exequendus selbst, der zu der Zeit, da das alte gemeine Prozessrecht sein Ende erreicht hatte, noch lebhaft geführt wurde. So kommt es, dass ein moderner Bearbeiter dieser Lehre seinem Werke dieselben Worte an die Spitze stellen könnte, mit welchen einer der frühesten Darsteller derselben, Anton Philipp Glock, seine im Jahre 1717 erschienene „Dissertatio iuridica inaug. de iuramento manifestationis ad leg. fin. § Licentia 10. Cod. de iure delib. Argentorati Liter. Jo Pastorii“ eingeleitet hat:

„Doctorum sententias non solum in diversas trahi partes sed et ut plurimum valde incertas videbam“.

Hört man dann weiter noch im Jahre 1860 die Klagen Renaud's, der in seiner Abhandlung „Zur Lehre vom s. g. Manifestationseide“³⁾ diese Lehre nicht allein zu den bestrittensten, sondern auch zu den confusesten des Civilprozessrechtes rechnet und berücksichtigt man, dass eine Klärung der gemeinrechtlichen Wissenschaft und Praxis bis zu deren Ende nicht erfolgte, so wird man eine Revision dieser Materie nicht allein zu den anreizendsten, sondern auch zu den verwickeltsten Aufgaben der Prozessrechts-Wissenschaft zählen dürfen. Dass letztere der Lehre vom Offenbarungseide überhaupt und von demjenigen des Schuldners im Executions- und Konkursverfahren insbesondere ihre Gunst gerade nicht reichlich zu Theil werden liess, zeigt ein einziger Blick auf die dieser Lehre gewidmete Literatur, wie sie z. B. bei Wetzels, System des ordentlichen Civilprozesses. 3. Aufl. 1878, S. 294 Note 14, auch wenn man dieselbe noch um einige weitere dazu gehörige Schriften vermehrt,⁴⁾ zusammengestellt ist. Denn gerade die älteren Monographien eines Johann David Seipp, Anton Philipp Glock und Johann Heinrich Conradi sind nichts weiter

³⁾ Archiv für practische Rechtswissenschaft. 8. Bd. 1860. S. 110.

⁴⁾ Fridericus Movius, dissertatio de iurata specificatione anno 1665. in florentissima Academia Electorali Francofurtana . . . proposita. Francof. ad Od. Typ. Joh. Ernesti 1674. Diss. iur. de iuramento exhibitionis Germanice Eyd Aeugens und Zeigens, quam . . . sub praesidio. Joh. Georg. Scherzii . . . solenni eruditorum disquisitioni sistit Johannes Hertenstein 1713. Argentor. Lit. Joh. Pastorii. Diese von Walther in seiner nachher zu bezeichnenden Schrift nicht aufgefundene Abhandlung findet sich in der K. Hof- und Staatsbibliothek in München unter Diss. 505 n. 36. Auch A. von Orelli, Studien über den gerichtlichen Eid. Zürich 1858. enthält Einiges, was hieher gehört.

als ziemlich mittelmässige Dissertationsschriften, diejenigen von D. J. Langsdorf und Fr. E. Rödiger unsystematische Zusammenstellungen der verschiedenartigen, unter dem Namen Manifestationseid vorkommenden Anwendungen dieses Eides, in welchen allen übrigens die Lehre vom Offenbarungseide des Exequendus und Cridars höchst dürftig und nur nebenbei behandelt wird. Zunächst ist es nur der im römischen Rechte wurzelnde Offenbarungseid in seiner Anwendung auf erbrechtliche Verhältnisse, welchem die genannten Schriftsteller ihre Aufmerksamkeit zuwenden, während sie dem deutschen Rechte keine Beachtung schenken. Den Anlauf zu einer Berücksichtigung des letzteren hatte zwar Johann Hertenstein in seiner „Diss. iur. de iuramento exhibitionis Germanice Eyd Aeugens und Zeigens“ genommen, indem er den in einigen deutschen Statuten, namentlich im Rechte der Stadt Strassburg, vorgefundenen Eid Aeugens und Zeigens, welchen die Erben oder die Ehefrau eines Verstorbenen dahin zu leisten verpflichtet waren, dass sie das Vermögen des Defuncten vollständig angeben wollten, im römischen Rechte nicht begründet erachtete;⁵⁾ allein zu einer wirklichen historischen Erforschung dieses Eides ist er selbst nicht gekommen, und sein Nachfolger A. Ph. Glock nahm, obwohl er die Verschiedenheit dieses statutarrechtlichen Offenbarungseides und des im römischen Rechte normirten Eides des Beneficiarerben zugestehen musste, keinen Anstand, den Ursprung jenes Eides Aeugens und Zeigens auf das römische Recht zurückzuführen.⁶⁾

In neuerer Zeit hat sodann O. A. Walther in seiner Schrift „Genetische Entwicklung der Lehre vom sogenannten Manifestationseide Marburg 1859“ den Versuch gemacht, „diese wie ein ruheloser Geist umherirrende, fast vagabundenartig gehetzte, hier in das Civilrecht, dort in den Civilprozess verwiesene, demgemäss bald unter dem Titel: de beneficio inventarii, de iure deliberandi, de specificatione iurata, bald bei der Lehre vom Contradictor und Curator massae, bald wieder im Executionsverfahren, und wer weiss wo sonst noch, abgehandelte Lehre

⁵⁾ Hertenstein l. c. cap. II. sect. I. sect. II.

⁶⁾ Glock l. c. cap. II: „... quamvis non dubitem et illud ex analogia iuris Romani fluxisse ac dictae legis (sc. l. fin § 10. Cod. de iure delib.) intuitu introductum fuisse.“

endlich einmal zu Ehren zu bringen und ihr im Gebiete der Wissenschaft die längst verdiente, bleibende Stätte zu bereiten“⁷⁾ und an der Hand der Quellen „erschöpfend zu behandeln.“⁸⁾ Dieses sollte zunächst durch eine Sammlung sämtlicher auf den Offenbarungseid Bezug habenden Quellenstellen und ihrer Bearbeitungen von den frühesten Zeiten bis zur Gegenwart sowie der einschlägigen Bestimmungen der deutschen Particular-Gesetzgebungen nebst den Entscheidungen oberster Gerichtshöfe geschehen, und glaubte Walther, in seiner allerdings mit eminentem Fleisse veranstalteten Sammlung „Material genug geboten zu haben, um unter Verwendung desselben ein neues Lehrgebäude auf dauerhafteren Grundlagen errichten zu können.“⁹⁾ Allein wie sehr ist dieser Versuch Walther's missglückt! Sein Werk, in welchem er, um in seiner floskelnreichen Sprache zu reden, mit blinden Augen an den Quellen vorüberging, nach denen er so sehr dürstete, wimmelt von Fehlern und Ungenauigkeiten, und wehe dem, der, auf dieses Buch sich verlassend, eine dogmatische Bearbeitung der Lehre vom Offenbarungseide zu schreiben unternommen hätte. Bezüglich des Zeitalters der Glossatoren und Postglossatoren hat bereits Adolph Wach¹⁰⁾ die zahlreichen Irrthümer Walther's nachgewiesen und gezeigt, wie ganz unzuverlässig die Forschungen dieses Juristen sind. Allein auch bezüglich der weiteren Darstellung Walther's vom 16. Jahrhunderte bis zur Neuzeit ist, was wenigstens die hier zu behandelnde Lehre des Offenbarungseides des Schuldners im Executions- und Konkursverfahren betrifft, das herbe Urtheil Wach's¹¹⁾ völlig gerechtfertigt. Von den sämtlichen in § 8 bei Walther aufgezählten Schriftstellern, unter denen auch Jodocus Damhouder,¹²⁾ Arnoldus de Reyger,¹³⁾ Andreas Perneder,¹⁴⁾ Matthias Coler,¹⁵⁾

⁷⁾ Walther a. a. O. Einleit. S. 2.

⁸⁾ a. a. O. Einleit. S. 4.

⁹⁾ a. a. O. S. 218.

¹⁰⁾ Der Manifestationseid in Italien in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte. 7. Bd. 1868. S. 439—474.

¹¹⁾ a. a. O. S. 439 Note 1.

¹²⁾ Walther a. a. O. S. 39.

¹³⁾ a. a. O.

¹⁴⁾ a. a. O.

¹⁵⁾ a. a. O. S. 45—46.

Matthäus Wesenbeck,¹⁶⁾ Hubert Giffen¹⁷⁾ und Roland a Valle¹⁸⁾ angeführt werden, soll kein einziger, ebenso wenig wie die Stadtrechte von Frankfurt am Main,¹⁹⁾ Freiburg im Breisgau²⁰⁾ und Nürnberg²¹⁾ den Offenbarungseid des Exequendus und des debitor bonis cedens kennen! Nicht minder soll derselbe Eid im 17. Jahrhunderte Schriftstellern wie Diodor Tulden,²²⁾ Anton Perez,²³⁾ Joachim Christian Coch,²⁴⁾ Ludwig Gilhausen,²⁵⁾ Johann Jakob Wissenbach,²⁶⁾ Matthias Berlich,²⁷⁾ Johann Brunnemann,²⁸⁾ Wolfgang Adam Lauterbach²⁹⁾ und Johann Fuchs,³⁰⁾ weiter der erneuerten Frankfurter Reformation von 1611³¹⁾ und dem Geldern'schen Landrechte von 1619³²⁾ unbekannt gewesen sein! Als einzige Zeugen des Vorkommens dieses Eides in dem genannten Zeitraume werden Benedikt Carpzow,³³⁾ David Mevius,³⁴⁾ und die Leipziger Handelsgerichts-Ordnung vom 21. Dezember 1682³⁵⁾ genannt. Im 18. Jahrhunderte haben Nikolaus Christoph von Lynker,³⁶⁾ Johann Heinrich von Berger,³⁷⁾ Justus Henning Böhmer,³⁸⁾ Johann Balthasar von Wernher,³⁹⁾ Augustin von Leyser⁴⁰⁾ u. A.

¹⁶⁾ a. a. O. S. 46.

¹⁷⁾ a. a. O.

¹⁸⁾ a. a. O. S. 47—48.

¹⁹⁾ a. a. O. S. 50.

²⁰⁾ a. a. O. S. 51.

²¹⁾ a. a. O. S. 52.

²²⁾ a. a. O. S. 56.

²³⁾ a. a. O.

²⁴⁾ a. a. O.

²⁵⁾ a. a. O. S. 57.

²⁶⁾ a. a. O. S. 57—58.

²⁷⁾ a. a. O. S. 59—60.

²⁸⁾ a. a. O. S. 75—76.

²⁹⁾ a. a. O. S. 77—78.

³⁰⁾ a. a. O. S. 80.

³¹⁾ a. a. O. S. 81.

³²⁾ a. a. O.

³³⁾ a. a. O. S. 63 lit p.

³⁴⁾ a. a. O. S. 77.

³⁵⁾ a. a. O. Einige weitere Particularrechte werden noch im 4. Abschnitte S. 149 f. aufgeführt.

³⁶⁾ a. a. O. S. 83—84.

³⁷⁾ a. a. O. S. 84.

³⁸⁾ a. a. O. S. 85.

³⁹⁾ a. a. O. S. 86.

⁴⁰⁾ a. a. O. S. 86—88.

nach Walther keine Ahnung von dem Vorhandensein unseres Eides! Danach ist es denn nicht zu verwundern, dass neuere Schriftsteller, welche die Walther'sche Schrift zur Grundlage ihrer Darstellung nahmen, in ihren Schlüssen gründlichst fehl gingen, ein Urtheil, das insbesondere von Renaud zu gelten hat. Letzterer ist offenbar auf Grund der Deductionen Walther's bei allen seinen übrigen Verdiensten um die Lehre vom Offenbarungseide sogar so weit gegangen, dass er den Manifestationseid des Exequendus aus dem gemeinen Prozessrechte strich und ihn lediglich auf den Gerichtsgebrauch einzelner deutscher, insbesondere der sächsischen Länder beschränkte. Und an dieser Meinung hat Renaud, nachdem er sie zuerst in seiner vorerwähnten Abhandlung „Zur Lehre vom sogenannten Manifestationseide“ ausgesprochen,⁴¹⁾ in beiden Auflagen seines Lehrbuchs des Gemeinen deutschen Civilprozessrechts⁴²⁾ constant festgehalten. Aber auch auf Wetzell war Walther's Schrift nicht ohne Einfluss geblieben. In der ersten Auflage seines Systems des ordentlichen Civilprozesses⁴³⁾ hatte jener Rechtsgelehrte, freilich das Richtige mehr ahnend als beweisend, die Vermuthung ausgesprochen, dass vielleicht schon bei den italienischen Juristen sich die heut zu Tage gangbaren Modificationen und Ausdehnungen des Offenbarungseides fänden. Allein, nachdem Walther⁴⁴⁾ gefunden, dass selbst die hervorragendsten Glossatoren „ihre Aufschlüsse mit einer peinlichen Kargheit“ geben, dass sodann „die hoffnungsreichen Knospen, die das Zeitalter der Glossatoren in der Aufstellung selbstständiger Ansichten zweifellos schon trieb, unter der Pflege der Commentatoren zu einem noch erfreulicheren Leben keineswegs entwickelt worden sind“, nachdem er insbesondere einen Manifestationseid des bonis cedens und des Exequendus weder von einem Glossator noch von einem Postglossator bezeugt gefunden, sah sich Wetzell in Folge des von Walther gegen ihn ausgesprochenen Tadels⁴⁵⁾ in der 2. Auflage⁴⁶⁾ seines Systems veranlasst, wenigstens bezüglich

⁴¹⁾ Arch. f. pract. Rechtswiss. 8. Bd. S. 126—132. Ebenso die Entscheidung in Seuffert's Archiv XXX. 294.

⁴²⁾ 1. Aufl. 1867. S. 367. 2. Aufl. 1873. S. 403.

⁴³⁾ 1. Aufl. 1854. S. 181 Note 16.

⁴⁴⁾ a. a. O. S. 21 und 36.

⁴⁵⁾ a. a. O. S. 36 Note 65.

⁴⁶⁾ S. 286 Note 18.

der Lehrmeinungen der Commentatoren die in der 1. Auflage ausgesprochene Vermuthung aufzugeben und der Ansicht Walther's beizutreten. Dann aber hat Wach im Jahre 1868 in einem angeblich bescheidenen, in der That aber gründlichen und ausgezeichneten Beitrage zur Geschichte des Manifestationseides namentlich den Offenbarungseid des bonis cedens und des Exequendus in den Schriften der italienischen Juristen des 13. und 14. Jahrhunderts und in den oberitalischen Stadtrechten nachgewiesen. Ihm schloss sich sofort Wetzell in der neuesten (3.) Auflage seines Buches an,⁴⁷⁾ während Renaud, wenigstens bezüglich des Offenbarungseides des Exequendus, seinen alten Standpunkt festhielt. Dabei ist es aber in hohem Grade auffallend, dass letzterer Schriftsteller doch dem Manifestationseide des Cridars eine gemeinrechtliche Begründung nicht absprach.⁴⁸⁾ Und doch hätte gerade hier Renaud seine Vorbilder in der Civilprozessrechts-Wissenschaft gefunden. Zwei hervorragende Schriftsteller, der eine ein Italiener, der andere ein Deutscher, waren es, welche die Annahme der Verpflichtung des bonis cedens zur eidlichen Manifestation seines Vermögens im gemeinen Rechte nicht zugeben wollten, Odofred im 13., Hubert Giffen im 16. Jahrhundert. Während nämlich die Glosse des Accursius, freilich ohne hiefür Anhaltspunkte im römischen Rechte zu haben, eine solche Verpflichtung statuirte,⁴⁹⁾ trat Odofred dem entgegen;⁵⁰⁾ freilich wurde unter den Glossatoren bis auf Azo jene Verbindlichkeit des von der Rechtswohlthat der Güterabtretung Gebrauch machenden Schuldners eben deshalb, weil sie im römischen Rechte nicht begründet erschien, lebhaft controvertirt. Aber bereits Azo hatte sich entschieden auf die Seite derjenigen geschlagen, welche von dem bonis cedens die eidliche Manifestation seines Vermögens verlangten,⁵¹⁾ und die Glosse, welche sich dem anschloss, hatte

⁴⁷⁾ S. 296 Note 19 a. S. 637 Note 20.

⁴⁸⁾ Arch. f. pract. Rechtswiss. 8. Bd. S. 132—137. Lehrb. 1. Aufl. S. 365, 2. Aufl. S. 400.

⁴⁹⁾ Vgl. Karl Fuchs, das Concursverfahren. Marburg 1863 S. 11 Note 4. S. 57 Note 5. Wach a. a. O. S. 445—446.

⁵⁰⁾ Odofredi in primam Codicis partem praelectiones. Lugduni 1552, lib. I Rubr. de his qui ad eccl. conf. l. Praesenti n. 6 fol. 34 a. Wach a. a. O. S. 453 Note 33.

⁵¹⁾ Wach a. a. O. S. 440 f.

dem Streite ein Ende gemacht. Die Stimme Odofred's verklang ungehört, und die Bestimmung der Glosse wurde gemeines Recht in Italien.

Aber nochmals versuchte Hubert Giffen der gleichen Entwicklung in Deutschland entgegenzutreten.⁵²⁾

Seine Bedenken gegen die Annahme eines Manifestationseides des bonis cedens waren keine andere, als die Erwägung, dass dieser Eid im römischen Rechte nicht begründet sei, auch mittelst Analogie aus demselben nicht abgeleitet werden könne, und dass sogar Bartolus Anstand genommen habe, denselben anzuerkennen. Allein, wie es zweifelhaft erscheint, ob Giffen seine doctrinären, Bedenken ernstlich aufrecht erhalten habe,⁵³⁾ so sehen wir im ganzen Zuge der nachfolgenden Schriftsteller keinen einzigen diese Bedenken theilen.

Wenn nun auch Renaud den Manifestationseid des Cridars anerkannt hat, so glaubte er, sich hier nicht sowohl auf Zeugnisse älterer Prozessualisten, denen dieser Eid unbekannt gewesen sei, als vielmehr auf den allerdings in Folge unterlassener Promulgation Entwurf gebliebenen Reichsabschied vom 17. Februar 1671 stützen zu dürfen. Wenn Renaud jene Behauptung, dass bezüglich des Eides des Cridars die Schriften der älteren Prozessualisten keinerlei Ausbeute böten, im Jahre 1860 aussprach, so kann man dies etwa noch hingehen lassen; allein, wenn er noch im Jahre 1872 in der zweiten Auflage seines Lehrbuches eine Berichtigung unterliess, so zeugt dies von nicht fortgeschrittener Erkenntniss der historischen Entwicklung dieser Lehre. Hätte doch ein einziger Blick auf die Aufschlüsse, welche Karl Fuchs im Jahre 1863 in seiner Abhandlung über das Konkursverfahren gab, das Gegentheil

⁵²⁾ Huberti Giphanii tractatus duo de ordine iudiciorum, quem vulgo processum iuris vocant. cura Christophori Philippi Richteri. Sumt. Joh. Reiffenbergeri. Schleusingiae ex off. Hier. Steinmanni 1628. tract. I. c. XXVII. S. 217: „Quod autem modo allatum ex Interpp. eum qui cedit cogi sua bona indicare, mihi ut vere dicam non probatur, dubitatque ipse Bart. Cogita, inquit ad l. 1 in fin. C. h. t (de cess. bon.). Item ad l. qui cedit n. 3. id dicere Accurs. et Speculat. Sed non adscribit quid ipse sentiat. Nulla certe id lege confirmatur. Nam quod Accurs. adfert argumentum de inventario haeredis ex l. scimus § licentia et seqq. C. de iure delib. alienum plane est.“ Das Nähere gehört in die spätere Darstellung selbst.

⁵³⁾ l. c. S. 217. 219.

erwiesen. Und stünden nicht dem Offenbarungseide des Cridars, der ja anerkannter Massen ebenso wenig im römischen Rechte, so wie es heute gilt, begründet ist, als derjenige des Exequendus, dieselben theoretischen Bedenken entgegen, die man gegen diesen letzteren Eid geltend machen kann? Renaud⁵⁴⁾ behauptet zwar, dass der Manifestationseid des Cridars in wesentlichen Punkten mit dem Eide der l. ult. § 10 C. de iure delib. (6. 30) übereinstimme. Bei beiden handele es sich um einen an den Prozessgegner zu deferirenden und um einen solchen Eid, „mittelst dessen der Bestand einer der eidespflichtigen Partei gehörigen Vermögensmasse festgestellt, und welcher auf die Grundlage eines vorliegenden unter Mitwirkung des Dalaten aufgenommenen Vermögensverzeichnisses geleistet werden“ solle; bei beiden liege eine weitere Analogie insoferne vor, „als wie der Erbe, der von der Rechtswohlthat des Güterverzeichnisses Gebrauch machen oder die trebellianische Quart in Abzug bringen will, den Bestand der Erbschaft zu manifestiren verbunden ist, so auch der Cridar für verpflichtet errachtet wird, Aufschluss über den Bestand seines Vermögens zu geben;“ endlich sollen noch beide Eide bezüglich ihres Zweckes, der darin bestehe, den Delaten durch die Zuschiebung des Eides zur Angabe weiterer Vermögensstücke zu veranlassen, sowie bezüglich ihrer Wirkung übereinstimmen, indem durch die Leistung derselben der Beweis des Vorhandenseins weiteren Vermögens nicht ausgeschlossen werde.

Allein, wie der Manifestationseid des Cridars und derjenige des Beneficiarerben nach der l. ult. § 10 C. de iure delib. (6. 30) sich in einer Reihe von Punkten principiell unterscheiden,⁵⁵⁾ so dass eine Ableitung des ersteren aus dem zweiten, wie Renaud schliesslich selbst zugesteht,⁵⁶⁾ völlig ausgeschlossen ist, so stimmen andererseits der Offenbarungseid des Exequendus und derjenige des Cridars in allen wesentlichen Punkten überein. Beide sind ein psychisches Zwangsmittel, um den seinen Gläubigern verpflichteten Schuldner zur Angabe von Executionsobjecten zu veranlassen, aus welchen jener seine Befriedigung gewinnen kann; dass in dem Falle, wo es sich um den Cridar handelt, ein Vermögensinventar, dessen Richtigkeit beschworen werden soll,

⁵⁴⁾ Arch. f. pract. Rechtswiss. 8. Bd. S. 133.

⁵⁵⁾ Wach a. a. O. S. 465 f.

⁵⁶⁾ a. a. O. S. 133—134.

bereits vorliegt, ist nebensächlich und nicht einmal durchaus richtig. Denn der Eid des Gemeinschuldners kann auch dahin lauten, dass Letzterer schwört, bei der demnächstigen Inventarserrichtung sein Vermögen vollständig angeben zu wollen; sodann aber ist der Cridar nicht etwa deshalb zur Leistung dieses Eides verpflichtet, weil ihm aus der Vorlage eines Inventars ein Vortheil erwächst, wie bei dem Erben, der von dem *beneficium inventarii* Gebrauch macht, der Fall. Denn die Rechtswohlthat, welche ehemals in der *cessio bonorum* gelegen war, und die übrigens aus dem heutigen Konkursrechte verschwunden ist, gründet sich auf die freiwillige Erklärung des Schuldners, dass er sein Vermögen den Gläubigern zu deren gleichmässigen Befriedigung überlasse, nicht auf die Errichtung eines Vermögensinventars, die ja übrigens ehemals dem Richter zufiel, heute dem Konkursverwalter obliegt. Die Frage, ob der Offenbarungseid sowohl des Cridars als auch des Exequendus im gemeinen deutschen Civilprozessrechte begründet ist oder nicht, kann somit nicht aus theoretischen Erwägungen sondern nur auf Grund historischer Forschungen, ob für beide ein gemeiner Gerichtsgebrauch sich nachweisen lässt oder nicht, entschieden werden. Könnte insbesondere bezüglich des Eides des Exequendus — denn derjenige des Cridars wird ja ohnehin nicht geläugnet — ein solcher nachgewiesen werden, so wäre es gleichgültig, wenn etwa die verschiedenen, den Gerichtsgebrauch beherrschenden Schriftsteller bezüglich der Fassung jenes Eides auseinander gingen. Renaud⁵⁷⁾ leitet freilich daraus, dass diejenigen, welche einen solchen Eid im gemeinen Gerichtsgebrauche begründet erachten, „unter jenem Eide bald eine eidliche Anzeige des schuldnerischen Vermögens, bald einen Eid verstehen, welcher dahin zu leisten, dass der Schuldner vermögenslos sei, oder dass er, ausser den und den (näher zu bezeichnenden) Stücken, etwas mehreres an liegender oder fahrender Habe im Vermögen nicht habe“, den Schluss ab, dass mit dieser Verschiedenheit der Fassung des Eides ein gemeiner Gerichtsgebrauch, abgesehen davon, dass letzterer überhaupt sich nicht erweisen lasse, unverträglich sei. Mit eben demselben Rechte könnte man aber den Zeugeneid deshalb anfechten, weil in dem einen Falle der Zeuge schwört, wahre Angaben machen zu wollen, in

⁵⁷⁾ a. a. O. S. 128. Lehrb. 1. Aufl. S. 367. 2. Aufl. S. 403.

dem anderen, wahre Angaben gemacht zu haben und in einem dritten Falle, nachdem er den Eid geleistet oder bevor er ihn geleistet hat, erklärt, dass er zur Sache nichts wisse. Unbeschadet des einheitlichen Charakters des Offenbarungseides kann derselbe und zwar sowohl in seiner Anwendung auf den Exequendus als auch auf den Cridar in drei je nach der concreten Sachlage verschiedenen Formen vorkommen. Promissorisch kann der Eid lauten, dass der Schuldner sein Vermögen vollständig angeben werde, und diese Fassung wird namentlich auf den Cridar passen, dessen Vermögen ohnehin zu inventarisiren ist; assertorisch kann er lauten, dass der Schuldner sein Vermögen vollständig angegeben habe, wobei natürlich ein Inventar oder auch nur eine Bezeichnung der einzelnen vorhandenen Vermögensstücke vorausgegangen sein muss; und endlich kann der Eid in der Form vorkommen, dass der Schuldner schwört, gänzlich vermögenslos zu sein, eine Form, die wohl nur beim Exequendus vorkommen mag. Im Grunde genommen kommen aber selbst diese verschiedenen Fassungen auf zwei typische Formen des Eides hinaus, von welchen die eine eine positive, die andere eine negative genannt werden kann, jene als die eidliche Bestätigung der Richtigkeit bestimmter Angaben über das Vermögen, diese als die eidliche Betheuerung des Nichtvorhandenseins von Executionsobjecten. Abgesehen von dieser in der Natur der Sache gelegenen zweifachen Formulirung des Eides, liegt derselben auch ein historisches Moment zu Grunde. Das deutsche Recht kannte seit alten Zeiten einen Offenbarungseid des vermögenslosen Schuldners, wonach derselbe schwor, kein oder doch kein der Execution unterworfenen Vermögen zur Befriedigung seines Gläubigers zu besitzen; dieser deutschrechtliche Offenbarungseid trat auf italienischem Boden mit dem römischen Rechte in Verbindung und verschaffte sich Aufnahme in dasselbe. Allein bei der durchaus romanisirenden, dem germanischen Rechte feindlich gesinnten⁵⁸⁾ Richtung der Glossatoren und ihrer Nachfolger musste derselbe es sich gefallen lassen, mit römischrechtlichen Bestimmungen, insbesondere solchen über die Errichtung eines Inventars durch den Erben, verquickt zu werden.

⁵⁸⁾ Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen 1860. 1. Abtheil. S. 599 Note 21.

Die Folge davon war, dass der deutschrechtliche Offenbarungseid des Schuldners seinen früheren Charakter und seine ehemalige Fassung abstreifte und sich in einen Eid verwandelte, durch welchen der Exequendus oder der bonis cedens die Richtigkeit gemachter oder noch zu machender Vermögensangaben beschwor. In dieser Gestalt kehrte der Offenbarungseid in den Schriften der italienischen Juristen — denn nicht das reine römische Recht, sondern romanisches Recht wurde in Deutschland recipirt⁵⁹⁾ — nach seiner Heimath zurück und verdrängte hier seinen Zwillingsbruder, den deutschen negativen Offenbarungseid. Diese Verdrängung erfolgte aber nur sehr langsam, und particularrechtlich erhielt sich der letztere noch lange, nachdem das gemeine Recht den italienischen Manifestationseid aufgenommen hatte; ja, jener nationale Eid kam auch in den Schriften der Juristen hie und da wieder zum Vorschein. Es ist deshalb ebenso unrichtig, römisches Recht als die Grundlage des heutigen Manifestationseides des Schuldners im Executions- und Konkursverfahren anzusehen und denselben aus den Bestimmungen jenes Rechts zu interpretiren,⁶⁰⁾ als zu behaupten, dass der Manifestationseid in Italien zunächst für den Fall der bonorum cessio entwickelt und sodann auf die Execution überhaupt angewandt worden sei.⁶¹⁾ Was letztere Behauptung anlangt, so ist gerade das umgekehrte historische Verhältniss das richtige.

Dies im Wesentlichen der Gang in der Entwicklung des hier zu behandelnden Offenbarungseides. Allein es gibt in der Lehre von diesem Eide noch eine Reihe weiterer Streitpunkte, die ihrer Lösung durch die historische Forschung harren. Selbst unter denjenigen, welche einen Manifestationseid des Exequendus im gemeinen Rechte begründet erachten, besteht Streit, ob der Antrag auf Abnahme dieses Eides von bestimmten Voraussetzungen, insbesondere dem Nachweise eines Verdachts oder bestimmter Verdachtsgründe, dass der Schuldner Vermögensstücke

⁵⁹⁾ Stintzing, Geschichte der Wissenschaften in Deutschland 18. Bd. 1. Abtheilung. Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft. 1880. S. 49. 112. Briegleb, Geschichte des Exekutiv-Processes. 1839. S. 33 f.

⁶⁰⁾ Wie dies z. B. Friedrich Chop, „Ueber den Manifestationseid in der Executionsinstanz“ im Archiv für die Civilistische Praxis 40. Bd. 1857. S. 178—206 thut.

⁶¹⁾ Wetzell, Syst. 3. Aufl. S. 637 Note 20.

verheimlicht oder beseitigt habe, abhängig sei oder nicht. Auch hier gingen ehemals die Meinungen der Rechtsgelehrten⁶²⁾ und die Urtheile der Gerichte auseinander. Während ein Erkenntniss des Landgerichts zu Wolfenbüttel vom 28. April 1829⁶³⁾ und des Oberappellationsgerichts zu Lübeck vom 11. Dezember 1843⁶⁴⁾ dem Gläubiger schon dann von seinem Schuldner einen Manifestationseid zu verlangen gestattete, wenn es an Objecten der Execution fehlte, haben andere oberstrichterliche Entscheidungen⁶⁵⁾ den Schuldner erst dann zur Leistung dieses Eides verpflichtet erklärt, wenn derselbe zugleich der Verheimlichung von Executionsgegenständen verdächtig erscheine. Weiter gehören hierher die Fragen über Zurückschiebung dieses Eides, über die Zulässigkeit des Beweises des Gegentheils des Beschworenen u. s. w. — In neuerer Zeit ist ein frisches Leben in die Lehre vom Offenbarungseide insofern gekommen, als man begonnen hat, die einzelnen principiell verschiedenen Classen von Manifestationseiden zu sondern und die historische Betrachtung dieser Lehre für erforderlich zu erachten. Wirft man einen Blick auf die ältere Doctrin, so findet man, dass dieselbe, allerdings ausgehend von den im römischen Rechte begründeten Manifestationseiden, unter dieser Rubrik noch eine Reihe weiterer Eide darstellt, welche mit jenen gar keine oder doch nur geringe Aehnlichkeit haben. Trotzdem aber werden alle unter einen Gattungsbegriff, dessen genaue Definition eine Hauptaufgabe der betreffenden Juristen ist, zusammengestellt und so ziemlich nach gleichen, für alle geltenden Grundsätzen behandelt. So bezeichnet J. H. Seipp⁶⁶⁾ den Offenbarungseid als „*religiosa asseveratio, qua immiscens se bonis defuncti, se eorum conscius, vel alius ad administrationem bonorum alienorum accedens, et ad rei*

⁶²⁾ Fr. E. Rödiger, Versuch einer vollständigen Entwicklung der Lehre vom Manifestationseide 1831 S. 29. Chop a. a. O. S. 182 f. Matthiae, Controversen-Lexikon des römischen Civilrechts. 3. Theil 1864. s. v. Manifestationseid V. S. 48. Wetzell, Syst. (3. Aufl.) S. 298 Note 26.

⁶³⁾ Matthiae a. a. O.

⁶⁴⁾ Seuffert's Archiv XV. 178.

⁶⁵⁾ Strippelmann, der Gerichts-Eid 1857. 3. Abtheil. Die nothwendigen etc. Eide S. 384 Note 18. Matthiae a. a. O. Seuffert's Arch. VIII. 342.

⁶⁶⁾ Diss. inaug. iur. de iuramento manifestationis ad illustrationem leg. ult. § 10 C. de iure delib. etc. 1676. Gissae Typ. Frid. Kargeri thes. V Walther, Manifestationseid S. 79.

restitutionem obligatus, manifestat et indicat bona eis, quorum id scire interest“ und zählt sodann⁶⁷⁾ 24 Personenklassen auf, welche zur Leistung dieses Eides verbunden sind, wobei er ratione objecti lediglich zwischen dem „juramentum manifestationis, quod exigitur vel ob rem hereditariam vel ob alia bona non hereditaria“ unterscheidet. A. P. Glock⁶⁸⁾ nennt ihn „assertio religiosa, qua heres substantiam hereditatis et omnis, qui ad rei alicuius restitutionem obligatus, eius quantitatem indicare ac declarare tenetur iis, quorum id scire interest“ und zählt sodann⁶⁹⁾ namentlich 11 Fälle auf, in denen dieser Eid zu leisten ist, ohne damit deren Zahl erschöpfen zu wollen. In gleicher Weise, nur mit einigen Modificationen in der Definition des Begriffs und der Aufzählung der einzelnen zur Leistung des Eides verpflichteten Personenklassen, verfahren sodann J. H. Conradi⁷⁰⁾, ferner Fr. Esaias von Pufendorf⁷¹⁾, Leopold Friedrich Fredersdorf⁷²⁾, Johann Georg Estor⁷³⁾, Jakob Fr. Seyfart⁷⁴⁾, Johann Andreas Hofmann⁷⁵⁾ u. A. Eine scharfe Sonderung hat zwar D. J. Langsdorf in seiner oben erwähnten Abhandlung⁷⁶⁾ versucht, allein dieselbe beschränkt sich auf den Eid der l. ult. § 10 C. de iure delib. (6. 30) und dessen Erweiterungen und geht wesentlich davon aus, ob in erbschaftlichen Verhältnissen ein Inventar errichtet ist oder nicht. Erst Renaud hat in seiner Ab-

⁶⁷⁾ l. c. thes. X—XIX.

⁶⁸⁾ l. c. cap. II. Walther a. a. O. S. 90.

⁶⁹⁾ l. c. cap. IV.

⁷⁰⁾ diss. iur. inaug. de iuram manifestationis. Marburg. Catt. Typ. Phil. Cas. Muelleri 1723 thes. I. IV—XII. Walther a. a. O. S. 92—93.

⁷¹⁾ Esaiæ Pufendorffii introductio in processum civilem Electoratus Brunsvico-Luneburgici Francof. et Lips. Imp. Joh. Jac. Foersteri 1733 pars III. cap. XIV. § 1 S. 478.

⁷²⁾ L. F. Fredersdorf, Anweisung für angehende Justiz-Beamte und Unterrichter. Lemgo 1774. 3. Bd. 2. Thl. 4. Abschn. 3. Cap. § 2 S. 10. § 3 S. 10—11.

⁷³⁾ J. G. Estor, Anfangsgründe des gemeinen und Reichsprocesses Frankf. u. Leipz. 1752. 67. Tit. § 588 S. 200. § 590 S. 201.

⁷⁴⁾ J. Fr. Seyfart, teutscher Reichsprocess 2. Aufl. 1756. cap. 15. § 56 S. 369—370.

⁷⁵⁾ J. A. Hofmann, teutsche Reichspraxis. Frankf. a. M. 1765. 1. Thl. 27. haubtstück § 699 S. 430. § 703 S. 432.

⁷⁶⁾ De iuram. manifestionis, creditoribus, legatariis ac fideicommissariis competente. ad leg. ult. § 10 C. de iure delib. Marburg. et Gissae. ap. Kriegerum iun. 1784. S. auch Walther a. a. O. S. 102—106.

handlung zur Lehre vom sogenannten Manifestationseide zwischen den im römischen Rechte begründeten Anwendungen des Eides und seinen späteren Erweiterungen unterschieden und die Rechtmässigkeit dieser letzteren einer Prüfung unterzogen, welche aber freilich dem historischen Standpunkte nicht genügende Rechnung trägt. Endlich hat Wach in seinem auf Italien beschränkten Beitrage zur Geschichte des Manifestationseides auf den principiellen Unterschied zweier Classen von Offenbarungseiden, nämlich denjenigen in der Executionsinstanz, zu welchem auch der Eid des bonis cedens gehört und denjenigen in seinen übrigen gerechtfertigten Anwendungen, in welchen er ein Beweismittel zur Liquidation des klägerischen Anspruchs bildet, hingewiesen und namentlich für die fortgesetzte Gültigkeit der ersten Classe im italienischen Rechte des 13. und 14. Jahrhunderts die Nachweise erbracht.

Im Anschlusse an diese Unterscheidung zweier grundsätzlich verschiedener Arten von Manifestationseiden hat der Verfasser dieser Abhandlung sich auf die Geschichte des Offenbarungseides des Schuldners im Executions- und Konkursverfahren beschränkt und somit nicht nur die übrigen heut zu Tage gelehrten Anwendungen des Manifestationseides sondern auch denjenigen dritter Personen in der Executionsinstanz wegen seiner besonderen Natur als eines Zeugen-, nicht Parteieides⁷⁷⁾ von der Betrachtung ausgeschlossen. Bei dem dermaligen Zustande der Lehre vom Offenbarungseide erscheint eine derartige Beschränkung nicht nur erspriesslich, sondern geradezu nothwendig, wenn anders eine Klärung dieser Lehre je erreicht werden soll. Aber auch in dieser Beschränkung kann die vorliegende Arbeit lediglich als ein Versuch, die Lehre vom Offenbarungseide des Schuldners in der Executionsinstanz in ihre richtige Bahn zu führen und namentlich das hier nicht recht beachtete deutsche Recht zur Geltung zu bringen, angesehen werden; und als — abgesehen von Wach's dem italienischen Rechte gewidmeter Schrift — der erste derartige Versuch wird sie wohl auf eine milde Beurtheilung Anspruch machen dürfen, umsomehr vielleicht, als der Autor derselben nur karge Mussestunden auf sie verwenden konnte. Aber leider konnte nicht einmal dieser Versuch

⁷⁷⁾ Wach a. a. O. S. 444.

fertig in die Welt gehen, derjenige Theil desselben, welcher der Entwicklung unserer Lehre in den Schriften der italienischen, französischen, spanischen und deutschen Schriftsteller gewidmet ist, musste einer späteren, gesonderten Publikation vorbehalten bleiben.

Die jetzt veröffentlichte Schrift behandelt in zwei Kapiteln das rein römische und das rein deutsche Recht; die Aufnahme des ersteren, obwohl dasselbe als Quelle des Offenbarungseides des Schuldners in der Executionsinstanz nicht gelten kann, schien gleichwohl, theils des historischen Charakters dieser Abhandlung wegen, theils der Feststellung derjenigen Bestimmungen halber geboten, welche im gemeinen Civilprozessrechte zur wissenschaftlichen Begründung jenes Eides angeführt zu werden pflegten; das deutsche Recht war vorerst insoweit zu berücksichtigen, als seine auf unsere Lehre bezüglichen Bestimmungen das Gepräge der Originalität bewahrt haben, die Aufnahme schottischer, jerusalemischer und französischer Rechtsdenkmäler in den Kreis deutscher Rechtsquellen wird jeweils im Texte ihre Rechtfertigung finden. Die in der Abhandlung hervortretende fortgesetzte Berücksichtigung des jeweils in den verschiedenen Perioden geltenden Schuldrechts erschien mit Rücksicht auf den Zusammenhang desselben mit dem hier behandelten Eide unumgänglich, sie wurde aber so sehr als möglich eingeschränkt.

Eine weitere, besondere, vielleicht im Laufe des Sommers 1884 zur Veröffentlichung gelangende Abhandlung soll die Geschichte des hier zu betrachtenden Offenbarungseides unter den Glossatoren und Postglossatoren, ferner der Reception desselben in Frankreich, Spanien und Deutschland einschliesslich der Niederlande und der Fortentwicklung desselben in Deutschland bis zur Jetztzeit sowie das geltende Recht beleuchten.

München, im Juli 1883.

Der Verfasser.

Erstes Kapitel.

Das rein römische Recht.

§ 1. Das vorjustinianische römische Recht.

Die ältesten Zeugnisse über das Vorhandensein eines Offenbarungseides des Schuldners im Executionsverfahren gehören der Zeit der römischen Republik an. Freilich sind dieselben in so fragmentarischer Gestalt überliefert, dass ihre Deutung von jeher in der Literatur eine Anzahl von Controversen und einander widersprechenden Combinationen erweckte, von welchen auch jetzt noch keine einzige einen eigentlichen Sieg über die anderen erlangt hat.

Nach dem Schuldrechte der Zwölfstafelgesetze ist die Execution um Geld- oder andere Vermögensschuld¹⁾ lediglich gegen die Person, nicht aber gegen das Vermögen des Schuldners gerichtet.²⁾ War die Schuld durch Geständniss oder Urtheil festgestellt, und die dem Schuldner zur Anschaffung von Zahlungsmitteln eingeräumte gesetzliche Frist von dreissig Tagen fruchtlos verstrichen, so konnte die manus iniectio stattfinden, die dadurch

¹⁾ A. Gellius, noctes Atticae XX. 1: „acris confessi rebusque iure iudicatis.“ Bethmann-Hollweg, Civilprozess des gemeinen Rechts in geschichtlicher Entwicklung I. S. 196. Rein, Privatrecht und der Civilprozess der Römer. S. 935 Note 2.

²⁾ Lex XII tab. III. 1. Gellius, noct. Att. XX. 1 Gaius IV. § 21. Niebuhr, Römische Geschichte. 2. Ausgabe. Bd. II. S. 312 f. Zimmern, Geschichte des Römischen Privatrechts bis auf Justinian. III. S. 131 f.

Bethmann-Hollweg, Gerichtsverfassung und Prozess des sinkenden Römischen Reichs. S. 297 f. Civilpr. des gem. R. I. S. 495 f., II. S. 660 f. Heffter, System des römischen und deutschen Civil-Prozessrechts. 2. Ausg. S. 628. Rudorff, Römische Rechtsgeschichte 1857 II. S. 291 f. Rein, Privatrecht u. d. Civilpr. S. 935 f. Keller, der römische Civilprozess. 4. Ausg. S. 357 f. Puchta, Cursus der Institutionen. 8. Aufl. I. S. 551 f.

Gallinger, der Offenbarungseid.

geschah, dass der Gläubiger seinen Schuldner ergriff und vor den Praetor führte. Wenn der Schuldner auch jetzt noch weder Zahlung leistete noch einen Vindex stellte, welcher die Vertheidigung des Verhafteten übernahm, so wurde derselbe nach vorausgegangener Addition durch den Praetor³⁾ von seinem Gläubiger als Schuldknecht nach Haus geführt. Dasselbst wurde er sechzig Tage lang mit Stricken oder in einen Fussblock gefesselt gehalten, musste aber, falls er sich nicht selbst ernährte, vom Gläubiger verköstigt werden. Innerhalb dieses Zeitraums, während dessen er noch immer mit seinem Gläubiger sich arrangiren konnte, musste der Schuldner zu den drei auf einander folgenden Markttagen auf das Comitium vor den Praetor geführt, und hier die Schuldsomme ausgerufen werden. Nach fruchtlosem Ablauf der sechzig Tage aber konnte der Gläubiger den Schuldner tödten oder als Sklaven in die Fremde verkaufen.

Fraglich ist hiebei, ob der Gläubiger seinen Schuldner, anstatt denselben zu tödten oder zu verkaufen, in der Schuldknechtschaft zur Abarbeitung der Schuld bis zur völligen Tilgung derselben zu behalten befugt war. Bethmann-Hollweg, der noch im Jahre 1834 nach dem Vorgange Niebuhr's die Tödtung oder den Verkauf des Schuldners in die Fremde für nothwendig hielt,⁴⁾ hat neuerdings im Anschlusse an Huschke und Andere die Frage bejaht.⁵⁾ Mag dies nun auch richtig, und dem Gläubiger eines insolventen Schuldners in dieser Weise eine, freilich, sehr mangelhafte Befriedigung seiner Forderung geboten worden sein,

³⁾ Bethmann-Hollweg, Civilpr. d. gem. R. I. S. 198 Note 19. Rein, Privatr. S. 936. S. aber auch Huschke, Ueber das Recht des nexum und das alte Römische Schuldrecht. S. 79 Note 97.

⁴⁾ Niebuhr, Röm. Gesch. II. S. 312. Zimmern, Gesch. d. R. Pr. III. S. 133. Bethmann-Hollweg, Gerichtsverf. u. Proz. des sink. Röm. R. S. 300: „zum Knecht herabgesunken sollte er unter seinen Mitbürgern nicht mehr gesehen werden“.

⁵⁾ Bethmann-Hollw. Civilpr. des gem. R. I. S. 199 Note 26—28; als Grund der bejahenden Ansicht führt derselbe an, dass die Schuldknechtschaft in der Geschichte immer als dauerndes Verhältniss erscheine. S. auch Zimmern, Gesch. des Röm. Pr. III. S. 133 Note 13 und 14. Huschke, Ueber das Recht des nexum S. 69 Note 83. S. 110. Rudorff, Röm. Rechtsgesch. II. S. 294 Note 22. Rein, Privatr. S. 936. Kuntze, Institutionen und Geschichte des röm. Rechts II. Excursus S. 150. Puchta, Curs. der Inst. I. S. 555 Note v. nimmt an, dass das Abarbeiten der Schuld erst seit der Lex Poetelia aufkam.

immerhin war das Vollstreckungsverfahren, insbesondere auch wegen des vorausgehenden umständlichen Prozesses, der Entwicklung der Credit- und Verkehrsverhältnisse in Rom hemmend im Wege.⁶⁾ Das Verkehrsbedürfniss hatte deshalb eine Geschäftsform hervorgebracht, welche den Gläubiger von der Nothwendigkeit, seinen läugnenden Schuldner vor das Prozessgericht zu ziehen und ein Urtheil gegen denselben zu erhalten, befreite und ihn berechtigte, den Schuldner, welcher am Verfalltage seinen Verbindlichkeiten nicht nachkam, sofort in die Schuldknechtschaft zur Abarbeitung der Schuld wegzuführen. Diese Geschäftsform war das nexum im engeren Sinne, auch nexi datio, nexum aes genannt, d. h. die unter symbolischen Formen, per aes et libram, erfolgende Begründung einer Geldschuld mit der Wirkung, dass der am Fälligkeitstermine Zahlung nicht leistende Schuldner ohne Weiteres vom Gläubiger ergriffen, in die Schuldknechtschaft abgeführt und zur Abarbeitung seiner Schuld angehalten werden konnte.⁷⁾

Das Nexum, welches den Schuldner kraft des obligatorischen Aktes ohne Urtheilsspruch in die Hände des Gläubigers lieferte, wurde vorzugsweise den weniger bemittelten Plebejern, welche den grösseren Theil des Jahres im Felde gegen den Feind standen und, nach Haus zurückgekehrt, zur Betreibung ihres verwahrlosten Hauswesens Geld aufnehmen mussten, eine immer drückendere Plage.⁸⁾ Schon Servius Tullius soll den Versuch gemacht haben, das Nexum und die Schuldknechtschaft aufzuheben;⁹⁾ auch später wurden von einzelnen volksfreundlichen Männern wiederholt im römischen Senate zur Abwendung der durch die Strenge des Nexum hervorgerufenen Aufstände Vorschläge zur Milderung der

⁶⁾ Bethmann-Hollweg, Civilpr. des gem. R. I. S. 155. 156.

⁷⁾ Die Feststellung sowohl der rechtlichen Natur dieses Instituts überhaupt als auch vieler Seiten desselben unterliegt bedeutenden Schwierigkeiten, an deren Lösung die hervorragendsten Männer der Wissenschaft neuerer Zeit, wie Niebuhr, Savigny, Schilling, Walter, Scheurl, Bachofen und Huschke ihre Kräfte erprobt haben; eine Aufzählung der hierüber erschienenen Schriften in chronologischer Aufeinanderfolge s. bei Danz, Lehrb. der Geschichte des röm. Rechts 2. Aufl. II. § 146.

⁸⁾ Rein, Privatr. S. 656. Huschke, Ueber das R. des nex. S. 114 f.

⁹⁾ Dionysius Hal. Fragment. IV. 9. Bachofen, das Nexum, die Nexi und die Lex Petillia S. 114. 115. Huschke, Nex. S. 112. 113. Bethm.-Hollw., Civilpr. d. gem. R. I. S. 163.

Lage der bedrängten Schuldner gemacht, und einzelne zum Theil vorübergehende, zum Theil bleibende Erleichterungen gewährt.¹⁰⁾ Eine durchgreifende Reform des Nexum und des Schuldrechts überhaupt brachte endlich im Jahre 428 oder 441 der Stadt¹¹⁾ die Lex Poetelia, ein Gesetz, welches nach Livius die Aera einer neuen Freiheit in Rom einleitete.¹²⁾ Aus den Berichten der späteren Schriftsteller über dieses Gesetz (Liv. VIII. 28. Varro, de Lingua Lat. VII. 105. Cicero, de republica II. 34. Dionys. Hal., Fragm. XVI. 9. Suidas, Lexicon [Ed. G. Bernhardt] s. v. *Γάιος*) hat Huschke folgenden Inhalt desselben restituirt:¹³⁾

- I. Ne quis, nisi qui noxam meruisset, donec poenam lueret, in compedibus aut in nervo teneretur.
- II. Pecuniae creditae bona debitoris non corpus obnoxium esset.
- III. Ne quis posthac ob aes alienum neceretur.
- IV. Ut omnes, qui bonam copiam iurarent, ne essent nexi, solverentur.

Hienach wurde das Nexum selbst zwar nicht aufgehoben, allein die wesentlichste Eigenschaft desselben, die ihm innewohnende Executivkraft, beseitigt, so dass fernerhin der Schuldner nicht ohne Urtheilsspruch der Obrigkeit in Knechtschaft abgeführt werden konnte. Auch die Personalexecution blieb bestehen, aber die Lage der verhafteten Schuldner wurde dahin gemildert, dass die Fesselung derselben mit Stricken oder mit dem Fussblocke, ferner die Tödtung oder der Verkauf derselben sowie der Arbeitszwang verboten wurde. Statt dessen wurde dem Gläubiger ein selbstständiges Recht auf das Vermögen des Schuld-

¹⁰⁾ Huschke, Nex. S. 113—129. Bethmann-Hollw., Civilpr. d. gem. R. I. S. 164.

¹¹⁾ Ueber die Zeit der Erlassung dieses Gesetzes, als welche jetzt ziemlich allgemein das Jahr 441 d. St. angenommen wird, s. Niebuhr, Röm. Gesch. Bd. III. 1832 S. 178. Müller, M. Terenti Varronis de Lingua Latina S. 162 Note 105. Savigny, Ueber das altrömische Schuldrecht in den Verm. Schriften Thl. II. S. 421 Note 1. Rudorff, Röm. Rechtsgesch. I. S. 47. Rein, Privatr. S. 656 Note 2. Bachofen, das Nexum S. 100 Note 143. Huschke, Nex. S. 129—131. Bethm.-Hollw. Civilpr. d. gem. R. I. S. 164. 200. II. S. 661. 668. Mommsen, Römische Geschichte 5. Aufl. I. S. 305. Keller, röm. Civilpr. S. 359 Note 1024. Ganz anders Puchta, Curs. I. S. 479.

¹²⁾ Livius, Historiae VIII. 28: „Eo anno plebi Romanae velud aliud initium libertatis factum est, quod necti desierunt“.

¹³⁾ Huschke, Nex. S. 132.

ners gegeben. Dies die Bedeutung der drei ersten Kapitel des Poetelischen Gesetzes.¹⁴⁾

Besondere Schwierigkeiten machte von jeher die Auslegung der letzten, oben unter Ziff. IV mitgetheilten Vorschrift der Lex Poetelia, welche nur von Varro (de Ling. Lat. VII. 105) überliefert worden ist. Die Handschriften geben nach Müller, M. Terenti Varronis de Lingua Latina (S. 162 Note 105) folgenden Text:

„Liber qui suas operas in servitutum pro pecunia quam debebat¹⁵⁾ dum solveret nexus vocatur ut ab aere obaeratus. Hoc C. Popilio (pompilio GH. popillo a) vocare (vacare a) Sillo (silla a) dictatore (dictare G. dictator a) sublatum ne fieret et omnes (omnis F H a b) qui bonam copiam iurarunt ne essent nexi dissoluti“.

An Stelle dieses von Hoc C. Popilio — sublatum sehr corrumpirten Wortlauts lesen die Neueren:

„Hoc C. Popilio auctore Visolo dictatore sublatum ne fieret, ut omnis, qui bonam copiam iurarunt, ne essent nexi, sed soluti“¹⁶⁾ (Müller l. c. S. 162);

„Hoc C. Poetelio rogante solo dictatore sublatum ne fieret, et omnis, qui bonam copiam iurarunt, ne essent nexi, dissoluti“ (Huschke, Nex. S. 131);

„Hoc C. Popillio auctore, Sillo dictatore sublatum ne fieret, et omnis, qui bonam copiam iurarunt, ne essent nexi, dissoluti“ (Bruns, Fontes iuris Romani antiqui S. 218)¹⁷⁾.

¹⁴⁾ In dieser Weise ist der Inhalt der Lex Poetelia durch die neuere Lehre festgestellt. S. Savigny, Verm. Schriften Thl. II. S. 425 f. Bachofen, das Nexum S. 100—128. Huschke, Nex. S. 133 f. Rudorff, Röm. Rechtsgesch. I. S. 47 f. Rein, Privatr. S. 657—658. Bethmann-Hollw., Civilpr. d. gem. R. I. S. 164. 200—201. II. S. 661. Keller, röm. Civilpr. S. 359. Puchta, Curs. II. S. 344 (s. auch I. S. 478—479).

¹⁵⁾ Müller liest hier nach einer Pariser Handschrift quadam; da im Texte das Prädicat zu den Worten qui suas operas fehlt, so hat man debebat aufgelöst in debet, dat oder debebat, dat etc. s. Rein, Privatr. S. 651 Note 2. Bachofen, das Nex. S. 27 Note 32. Huschke, Nex. S. 65—66 liest: quada damnas. Die im Texte in Klammern eingeschalteten Buchstaben (G. H. etc.) bezeichnen die bei Müller aufgeführten Handschriften.

¹⁶⁾ Die Emendation Müller's „sed soluti“ statt des handschriftlichen „dissoluti“ ist ebenso überflüssig als unrichtig, da dissoluti sprachlich und inhaltlich correct ist, s. Bachofen, das Nex. S. 106 Note 155. Huschke, Nex. S. 131 Note 183.

¹⁷⁾ S. auch Bethmann-Hollw., Civilpr. des gem. R. I. S. 164 Note 38, welcher die Lesart Huschke's, und Puchta, Curs. I. S. 478 Note o, welcher diejenige Müller's adoptirt. Keller, röm. Civilpr. S. 359 Note 1025.

Es wird jetzt ziemlich allgemein angenommen, dass die mitgetheilte Stelle des Varro sich auf die Lex Poetelia bezieht, welche entweder unter dem Consulate oder wahrscheinlicher unter der Dictatur des Poetelius Libo Visolus erlassen worden ist; C. Popilius ist der Name des Jünglings, dessen Misshandlung durch seinen Gläubiger den äusserlichen Anlass zur Erlassung des Poetelischen Gesetzes gegeben haben soll¹⁸⁾.

Hingegen ist die Bedeutung der Worte „et omnis, qui bonam copiam iurarunt, ne essent nexi, dissoluti“, auf welche allein es hier ankommt, höchst controvers. Eine grosse Anzahl von Schriftstellern nimmt in wörtlicher Uebersetzung der Varronischen Stelle an: die Lex Poetelia habe die damals vorhandenen nexi nicht ohne Weiteres befreit, sondern lediglich unter der Bedingung des bonam copiam iurare, d. h. gegen die eidliche Versicherung derselben, dass sie hinreichendes Vermögen besässen, um ihre Gläubiger zu befriedigen. So Niebuhr, Römische Geschichte (1832. III. S. 179. 180):

(Das Poetelische Gesetz) „verbot die Verpfändung der Person für die Zukunft: es löste sie für alle, welche beschwören konnten, dass sie hinreichendes Eigenthum besässen, um ihre Schuld zu bezahlen“.

Savigny, Ueber das altrömische Schuldrecht (in den Verm. Schriften Thl. II. S. 421):

„Varro sagt, die Befreiung sei nur denjenigen Schuldnern zu Gut gekommen, welche über den Zustand ihres Vermögens einen Eid leisten konnten“.

Schilling, Lehrbuch für Institutionen und Geschichte des Röm. Privatrechts. (1846. III. S. 237 Noten Ziff. 2): „Wegen dar geliehenen Geldes soll hinfort (von der Lex Poetelia an) nicht mehr der Leib, sondern nur das Vermögen des Schuldners haften; wovon es eine Folge war, dass alle damaligen nexi aus ihrem slavenähnlichen Zustande befreit wurden, ... jedoch nach Varro de L. L. VI. 5 (VII. 5) nur unter der Voraussetzung, wenn sie beschwören könnten, dass sie hinreichendes Vermögen besässen, um ihre Schulden zu bezahlen.“

¹⁸⁾ Müller l. c. S. 162 Note 105. Bachofen, das Nex. S. 100 Note 143. Huschke, Nex. S. 129—130. Rein, Privatr. S. 656 Note 2.

van Heusde, *Disquisitio historico-iuridica de Lege Poetelia Papiria* (1842. S. 117):

„ iurare bonam copiam nihil aliud est, atque iureiurando interposito affirmare bonam sibi copiam esse, sive adesse sibi, unde aliis solvere possit“.

Ferner S. 118: „ . . . huius legis (sc. a Varrone relatae) propositum fuisse videtur, ut ab addictione et vinculis liberarentur, quotquot se creditoribus satisfacere posse, solenniter in iure iurarent“.¹⁹⁾

Rudorff, *Röm. Rechtsgesch.* (1857. I. S. 47) versteht die mitgetheilte Stelle des Varro von einer transitorischen Bestimmung des Poetelischen Gesetzes, „dass alle damaligen Nexusschuldner, welche ihre Solvenz eidlich erhärten würden, sofort in Freiheit zu setzen seien“.

Ebenso Rein, *Privatr.* (S. 657 Note 1), welcher sagt: „Nach Varro l. l. ut omnis qui bonam copiam iurarunt, ne essent nexi, dissoluti, bezog sich diese Lösung (nämlich aller damaligen nexi) nur auf diejenigen, qui bonam copiam iurarunt, d. h. welche schwuren zahlungsfähig zu seyn. Diese Beschränkung war deshalb eingeführt, damit es nicht scheine, als ob dem Gläubiger, welcher bei dem Erscheinen des Gesetzes ganz insolvente nexos in seiner Gewalt hatte, der einzige Weg entzogen würde, zur Befriedigung seiner Ansprüche zu gelangen“.

Bethmann-Hollweg, welcher in seinem Werke „*Gerichtsverfassung und Prozess des sinkenden Römischen Reichs*“ (1834 S. 345 Note 31) das bonam copiam iurare des alten Rechts als einen sehr dunklen Punkt bezeichnete und deshalb in der Darstellung überging, hat neuerdings sich der Reihe der eben erwähnten Schriftsteller angeschlossen. Er bemerkt:

Civilproz. des gem. Rechts (II. 1865 S. 666 Note 32): „Nach einer transitorischen Bestimmung der Lex Poetelia²⁰⁾ sollten die

¹⁹⁾ v. Heusde bezieht die Stelle des Varro l. c. nicht auf die Lex Poetelia; er geht vielmehr davon aus, dass letzteres Gesetz die Personal-execution völlig aufgehoben habe — S. 71 —, später aber allmählich in desuetudinem gekommen und deshalb von Sulla erneuert worden sei, welcher die Bedingung des bonam copiam iurare hinzugefügt habe. Ueber diese, lediglich auf dem verderbten Texte des Varro beruhende Anschauung s. unten.

²⁰⁾ Nicht Plaetoria, wie der auf einem Druckfehler beruhende Text sagt.

damaligen Nexi, qui bonam copiam iurarent, der Haft entlassen werden“.

Was er unter diesem bonam copiam iurare versteht, theilt Bethmann-Hollweg a. a. O. (I. 1864 S. 164 mit):

„Nicht lange darnach (441 d. St.) half die Lex Poetelia noch gründlicher, indem sie die damals verhafteten Schuldner gegen eidliche Versicherung ihrer Zahlungsfähigkeit freizulassen befahl“.

Ebenso Kuntze, Institutionen und Geschichte des Röm. Rechts (1869. I. Cursus des Röm. Rechts § 263 S. 186): „Abwenden konnte der condemnatus die addictio, wenn er seine Zahlungsfähigkeit beschwor (bonam copiam iurabat: Varro de L. L. 7, 105)²¹⁾“.

Keller, röm. Civilprozess. (4. Ausg. 1871. S. 359): „Und wie endlich die damaligen Nexi durch die Lex (sc. Poetelia) befreit wurden, wenn sie ihre Solvenz eidlich erhärteten (bonam copiam iurarent), so“

Puchta, Cursus der Instit. (8. Aufl. 1875. II. S. 344):

„Die Lex Poetelia über die Judicati enthielt zwei durch schweren Missbrauch des Pfändungsrechts gegen einen jugendlichen Nexus veranlasste Bestimmungen über das Nexum. Die eine war transitorisch. Die damaligen Nexi sollten der Haft entlassen sein, sofern sie schwören würden, hinlängliches Vermögen zu besitzen, um ihre Gläubiger zu befriedigen.“

Diese Auffassung ist denn auch in die Römische Geschichte von Mommsen (5. Aufl. I. S. 305) übergegangen, wo es heisst:

²¹⁾ Ganz anders hingegen, aber ohne jede quellenmässige Begründung, bemerkt derselbe Schriftsteller im 2. Bande seines citirten Werkes (Exc. zu § 127 S. 132):

„Die Lex Poetelia versagte dem Nexumgläubiger die Verhaftung und Heimführung des Schuldners überhaupt und milderte überdies die Privathaft, welche nur noch auf Grund wirklich gefällten Urtheils eintrat, indem sie die schwere dauernde Fesselung und körperliche Züchtigung des Haftschuldners verbot, den Gläubiger am Schluss des Verfahrens zur Entlassung jenes aus der Haft, wofern derselbe bona cedirte oder alsbaldige Zahlung eidlich angelobte, nöthigte und das Recht der Tödtung oder Veräusserung in die Fremde ganz beseitigte“.

Eine Verbindung der cessio bonorum mit der Lex Poetelia ist vollständig unhistorisch, s. unten bei Mazochi; eine Erklärung des bonam copiam iurare durch „eidliches Angeloben alsbaldiger Zahlung“ mit dem Wortlaute völlig unvereinbar und auch sonst durch Nichts gerechtfertigt.

„Wichtiger noch war die Aenderung des Schuldprozesses durch das poetelische Gesetz (428 oder 441); es ward dadurch . . jedem Schuldner, der seine Zahlungsfähigkeit eidlich erhärtete, gestattet, durch Abtretung seines Vermögens²²⁾ seine persönliche Freiheit sich zu retten.“

Von denjenigen Schriftstellern, welche in dem Juramentum bonae copiae des Varro einen Eid der Solvenz erblicken, widmet demselben Huschke die meiste Aufmerksamkeit. Indem derselbe der gewöhnlichen Auslegung des bonam copiam iurare: schwören, dass man hinlängliche Mittel habe, seine Gläubiger zu befriedigen, den Vorzug gibt, bemerkt er:

(Ueber das Recht des nexum S. 138): „Das Gesetz wollte die Härte der Privatexecution aufheben, nicht aber auch die materielle Ungerechtigkeit begehen, den Gläubigern ihre nexi zu entziehen, welche in deren Festhaltung und Arbeit das einzige, bereits wohlerworbene Mittel ihrer Befriedigung hatten. Für solche nexi war es Erleichterung genug, dass ihnen das erste Capitel des Gesetzes ebenfalls zu Gute kam. Daher entliess es bloß die Zahlungsfähigen aus dem nexus und schrieb nur eine billige, nach Privatübereinkunft mit billigen Gläubigern wohl ohnehin zur Vermeidung der Execution (ne essent nexi) häufig vorgekommene Art der Feststellung der Solvenz vor, nämlich eidliche Erhärtung der Zahlungsfähigkeit durch den Schuldner selbst.“

Die Ansicht dieser Schriftsteller stimmt allerdings mit dem von Varro überlieferten und in der Lex Julia municipalis²³⁾ bestätigten Wortlaute der Lex Poetelia überein, allein, sie steht in directem Widerspruche zu dem, was uns sonst über dieses Gesetz überliefert ist und muss insbesondere an den Berichten römischer Autoren über die Lösung aller damaligen nexa unfehlbar scheitern. Nach dieser Anschauung hätte unmittelbar bei und nach Verkündung des Poetelischen Gesetzes weitaus die grössere Anzahl der damals verhafteten Schuldner, nämlich alle diejenigen, welche völlig insolvent und daher nicht in der Lage waren, den Eid der Zahlungsfähigkeit zu leisten, fernerhin in der

²²⁾ Von einer Abtretung des Vermögens durch den Schuldner ist in der Lex Poetelia noch keine Rede; s. vorige Note.

²³⁾ Tabula Heracl. II. v. 113. S. unten.

Schuld knechtschaft schmachten müssen.²⁴⁾ Hingegen berichten Livius, Cicero und Dionysius übereinstimmend, dass alle damaligen nexi ohne Ausnahme ihre Freiheit wiedergewonnen haben.

Liv. Hist. VIII. 28: „ita nexi soluti.“

Cic. de rep. II. 34: „omnia nexa civium liberata“.

Dionys. Fragm. XVI. 9: καὶ δι' ἐκεῖνο τὸ πάθος ἅπαντες οἱ δουλωθέντες πρὸς τὰ χρέα Ῥωμαῖοι νόμῳ κυρωθέντι τὴν ἀρχαίαν ἐλευθερίαν ἐκομίσαντο.“²⁵⁾

Es wäre aber auch undenkbar, dass das Gesetz, wenn es gerade die der Hilfe Bedürftigsten zur ferneren Knechtschaft verurtheilt und umgekehrt nur und gerade diejenigen befreit hätte, welche zwar die Mittel zur Befriedigung ihrer Gläubiger besaßen, gleichwohl aber hatten in die Schuld knechtschaft abgeführt werden müssen, deren böswillige Zahlungsweigerung somit zu Tage lag,²⁶⁾ von der römischen Plebs „velut aliud initium libertatis“ begrüßt worden wäre. Bei denjenigen Schuldnern, welche in Folge des Besitzes von Vermögen schwören konnten, hinreichende Mittel zur Befriedigung ihrer Gläubiger zu besitzen, wäre übrigens ein solcher Eid auch völlig überflüssig gewesen; denn da die Lex Poetelia auch die Vorschrift enthielt: „pecuniae creditae bona debitoris, non corpus obnoxium esset“,²⁷⁾ so konnte der Gläubiger das Vermögen seines Schuldners sofort angreifen, und es ist nicht denkbar, dass ein Gesetz, welches jenen der vielen aus dem Nexum entspringenden Vortheile beraubte, ihn in der Weise der Chikane gewissenloser Schuldner aussetzte, dass der blosse Eid, genügendes Vermögen zu besitzen, den sofortigen Angriff auf das Vermögen abwehrte. Und wie hätte der Gläubiger gar den Schuldner nach Ableistung des Eides an der dolosen Verminderung oder Verschleuderung des zu seiner Befriedigung dienenden Vermögens verhindern können? Der einzige Umstand, dass die Personal-execution auch nach dem Erscheinen der Lex Poetelia noch fort-dauerte und selbst noch im 3. Jahrhundert nach Chr. als praktisches Institut in Rom vorkam,²⁸⁾ gibt der Ansicht der oben er-

²⁴⁾ Bachofen, das Nex. S. 107.

²⁵⁾ Ebenso Suidas s. v. Γάιος. Bachofen, das Nex. S. 103 Note 147.

²⁶⁾ Bachofen, das Nex. S. 107.

²⁷⁾ Liv. VIII. 28.

²⁸⁾ Savigny, Verm. Schr. Thl. II. S. 426 f. Bethmann-Hollw., Civilpr. d. gem. R. II. S. 661 f. Keller, röm. Civilpr. S. 360 Note 1028.

wähnten Schriftsteller keinen besseren Halt; denn dass nach der Erlassung des Poetelischen Gesetzes nur noch schlechtweg diejenigen Schuldner in Haft genommen wurden, welche im Zustande gänzlicher Vermögenslosigkeit sich befanden²⁹⁾ und deshalb das Juramentum bonae copiae nicht leisten konnten, ist ebenso wenig ausgemacht, als das Verhältniss der Personal- und Realexecution zu einander im späteren Rechte überhaupt.³⁰⁾

Huschke sucht über einige dieser Schwierigkeiten, welche die von ihm adoptirte Erklärung der Varronischen Stelle bereitet, durch eine fast subtil zu nennende Auslegung hinwegzukommen, indem er — Nex. S. 139 — bemerkt:

„Dass aber diese Vorschrift wirklich, wenn nicht allen, doch fast allen nexi die Freiheit verschaffte und deshalb Cicero und Dionysius, auch wenn man es mit ihren Worten so genau nehmen will, nichts eben Falsches berichtet haben, lässt sich theils aus der Beschaffenheit der meisten nexi, die mehr die Unmöglichkeit sich ohne ihren völligen Ruin Zahlungsmittel zu verschaffen, als wirkliche Insolvenz in diese Lage gebracht hatte (Liv. 6, 34, 35. 7, 19, 21), theils aus der Natur des Eides, der ja dem Schwörenden selbst die Abschätzung seines Vermögens überliess, auch ohne Voraussetzung eigentlicher Gewissenlosigkeit annehmen“.

Allein das Juramentum bonae copiae als der Schwur, man besitze hinlängliche Mittel, um seine Gläubiger zu befriedigen,³¹⁾ enthält nicht sowohl eine eidliche Abschätzung des vorhandenen Vermögens als die eidliche Versicherung, dass Vermögen vorhanden, und zwar ein solches Quantum desselben, als zur völligen Befriedigung des Gläubigers erforderlich ist; darum hätte nur der Schuldner diesen Eid leisten können, dessen wirklich vorhandene Activa die Passiva überwogen. Jeder Andere, sei es nun, dass er gar kein oder nicht genügendes Vermögen besass,

²⁹⁾ Huschke, Nex. S. 139 Note 191 unter Berufung auf Donat. ad. Terent. Phorm. 2, 1 v. 20. Puchta, Curs. II. S. 244. Note ii.

³⁰⁾ Keller a. a. O. S. 361, „wie aber die übrigen Fälle, wo die Möglichkeit der einen (Vermögensexecution) wie der andern (Personalexecution) Statt fand, nach fester Regel oder mit electiver Concurrenz unter beide sich theilten . . . , das sind Fragen, die im höchsten Grade bestritten, nach dem gegebenen Stande der Quellen einer sichern Lösung Trotz bieten.“ S. auch daselbst Note 1032.

³¹⁾ Huschke, Nex. S. 138.

hätte durch den Eid, hinlängliche Mittel zur Befriedigung des Gläubigers zu besitzen, die Heiligkeit des Eides schwer verletzt. Somit ist die nach Huschke dem Gesetzgeber zu imputierende Verleitung zur Gewissenlosigkeit der Schuldner bei dieser Auslegung nicht zu beseitigen.

Sodann aber ist nicht anzunehmen, dass Cicero und Dionysius, welche beide die Lösung sämtlicher damaligen Nexa berichten, sich so sehr geirrt haben sollten; um so weniger, als ja auch Livius in den Worten „ita nexi soluti“ ganz das Gleiche mittheilt. Aber auch das ist nicht richtig, dass die meisten der zur Zeit der Erlassung der Lex Poetelia bereits in der Knechtschaft ihrer Gläubiger befindlichen Schuldner nicht sowohl durch wirkliche Insolvenz als durch die Unmöglichkeit, sich ohne ihren gänzlichen Ruin Zahlungsmittel zu verschaffen, in diese Lage gebracht worden waren. Bei der Strenge des Nexum und der aus demselben entspringenden Schuldknechtschaft hat gewiss der von den Schrecken ³²⁾ der Personalexecution bedrohte Schuldner eher das letzte Stück seiner Habe hingegeben, bevor er sich in den Kerker seines Gläubigers abführen liess.

Diese an und für sich ganz natürlich erscheinende Anschauung findet aber auch in den Quellen ihre volle Bestätigung. Der nexus bei Liv. II. 23 klagt:

„Sabino bello se militantem, quia propter populationes agri non fructu modo caruerit, sed villa incensa fuerit, direpta omnia, pecora abacta, tributum iniquo suo tempore imperatum, aes alienum fecisse: id, cumulatam usuris, primo se agro paterno avitoque exuisse, deinde fortunis aliis: postremo, velut tabem, pervenisse ad corpus“.

Ein anderer bei Liv. VI. 14:

„Se militantem, se restituentem eversos penates multiplici jam sorte exsoluta, mergentibus semper sortem usuris, obrutum fenore esse“.

³²⁾ S. z. B. die Beschreibung eines nexus bei Liv. II. 23: „Obsita erat squalore vestis, foedior corporis habitus pallore ac macie perempti. Ad hoc promissa barba et capilli efferaverant speciem oris“; dessen Klagen, ib: „velut tabem pervenisse ad corpus. Ductum se ab creditore non in servitium, sed in ergastulum et carnificinam esse.“ Ferner ib: „Inde ostentare tergum, foedum recentibus vestigiis verberum ostentare vincula sua deformitatemque aliam“.

Ferner heisst es bei Liv. VI. 34:

„Quanto magis prosperis eo anno (378 u. c.) bellis tranquilla omnia foris erant, tanto in urbe vis patrum in dies miseriaeque plebis crescebant; cum eo ipso, quod necesse erat solvi, facultas solvendi impediretur. Itaque cum iam ex re nihil dari posset, fama et corpore iudicati atque addicti creditoribus satisfaciebant“.

Ebenso ist von wirklicher Insolvenz bei Liv. VII. 19 die Rede:

„Nam etsi unciario fenore facto³³⁾ levata usura erat, sorte ipsa obruebantur inopes nexumque inibant“.

Darum gehen denn die Vorschläge zur Reformirung des Schuldrechts, welche in Rom bis zur Lex Poetelia gemacht wurden, insgesamt darauf hinaus, wie den überschuldeten, somit insolventen Debitoren (obaerati, ὑπόχρεοι) geholfen werden müsse. Bemerkenswerth ist eine Senatssitzung aus dem Jahre 258 d. St. unter dem Consulate des T. Lartius und Q. Cloelius, in welcher über die Mittel zur Beschwichtigung vieler den Kriegsdienst verweigernden Schuldner berathen wurde; hiebei brachten einige Senatsmitglieder folgenden von Dionys. V. 69 mitgetheilten Vorschlag ein:

„οἱ μὲν γὰρ αὐτοὺς μόνον ἀφεῖσθαι τῶν χρεῶν τοὺς μὴ δὲν κεκτημένους ἤξιουν, τὰ χρήματα ποιοῦντες ἀγώγιμα τοῖς δανεισταῖς, οὐ τὰ σίματα“.³⁴⁾

Letzterer Vorschlag insbesondere kommt dem von Livius mitgetheilten Inhalte des Poetelischen Gesetzes so nahe, dass man denselben zur Auslegung dieses Gesetzes wohl heranziehen mag; dass aber in denselben ein Eid des Schuldners, hinreichendes Vermögen zu besitzen, nicht hineinpasst, ist sofort klar.

Im Gegensatze zu den eben erwähnten Rechtsgelehrten hat eine zweite Klasse von Schriftstellern in der Stelle des Varro de Lingua Lat. VII. 105 einen Eid der Insolvenz erwähnt gefunden und ist zu diesem Resultate durch eine Emendation des von Varro überlieferten Textes „omnis qui bonam copiam iurarunt ne essent nexi dissoluti“ gelangt. Die Anhaltspunkte hiezu gaben Festus und Cicero. Jener führt in seiner höchst

³³⁾ Hierüber siehe Huschke, Nex. S. 120 Note 153.

³⁴⁾ Bachofen, das Nex. S. 53.

fragmentarisch erhaltenen Schrift *de significatione verborum* ein Wort „*eiuratio*“ an mit der Bedeutung: „*id quod desideretur non posse praestari*“. Dieser schreibt (*Epistolae ad fam.* IX. 16) an Papirius Paetus:

„Tu autem, quod mihi bonam copiam eiures, nihil est. Tum enim, cum rem habebas, quaesticulis te faciebam attentiores. Nunc cum tam aequo animo bona perdas, non eo sis consilio, ut, cum me hospitio recipias, aestimationem te aliquam putas accipere, etiam haec levior est plaga ab amico quam a debitore“.

Gestützt auf diese beiden Stellen, welche die Existenz eines Eides im älteren römischen Rechte bezeugen, wonach der Schuldner schwor, die Mittel zur Befriedigung seines Gläubigers nicht zu besitzen (*bonam copiam eiurare*), hat jene zweite Classe von Schriftstellern in dem Texte Varro's die Lesart „*iurarunt*“ in „*eiurarunt*“ umgewandelt. Hienach wären die vermögenslosen Schuldner durch die *Lex Poetelia* nur unter der Bedingung befreit worden, dass sie ihre Insolvenz durch einen Eidschwur erhärteten.

Diese Anschauung war während des ganzen Mittelalters die herrschende, wobei aber die meisten jener Schriftsteller den Eid nicht mit der *Lex Poetelia* in Zusammenhang brachten, sondern denselben einem Gesetze des Sulla zuschrieben.

Schon Carolus Sigonius (1519 oder 1524—1584)³⁵⁾, *de antiquo iure civium Romanorum libri duo* lib. I. c. VI.³⁶⁾ emendirt bei Varro folgendermassen:

„Hoc C. Poetelio Visolo rogante cautum, ne fieret, et omnes, qui bonam copiam eiurarent, ne essent nexi, dissoluti“.

Ebenso liest Barnabas Brissonius (1531—1591)³⁷⁾, *de verborum, quae ad ius civile pertinent, significatione*³⁸⁾ s. v. *Eiurare* bei Varro „*eiurarent*“ statt „*iurarent*“ und bemerkt dazu:

„*Eiurare bonam copiam est iurare sibi copiam non esse aeris alieni dissolvendi*“.

Der gleichen Anschauung neigt sich Adrianus Turnebus

³⁵⁾ Hugo, *Lehrb. der Geschichte des Röm. Rechts seit Justinian* 2. Vers. 1818. S. 218.

³⁶⁾ ed Venetiis apud. Jord. Zilettum. 1560. S. 54.

³⁷⁾ Hugo, *Lehrb.* S. 235.

³⁸⁾ ed Jo. Gottl. Heineccii. Halae Magdeburg. 1743.

(gestorben 1565)³⁹⁾ zu, indem er in seinem Commentar zu Varro de L. L.⁴⁰⁾ bemerkt:

„Nexi in nervo habebantur Quod Sylla dictatore sublatum est, bonamque copiam tantum iurare addicti cogebantur, id est, se semper sui copiam esse facturos et operae suae creditoribus, dum satisfacissent. Aliter bonam copiam eiurare dixit ad Paetum Cicero his verbis: Tu autem, quod mihi bonam copiam eiures, nihil est, id est, neges tibi facultates esse. Quidam tamen in Varrone „bonam copiam eiurarent“ legendum censent, quod, quibus res esset nec solvere vellent, necterentur et in nervo haberentur, qui iurarent sibi non esse, unde creditorem liberarent, non necterentur. Quod et mihi verius esse videtur; bonam enim copiam in facultatibus poni, quam in copia sui verius est“.

Franciscus Balduinus (1520—1573)⁴¹⁾ gibt in seinem Commentar zu dem Zwölftafelgesetze⁴²⁾ zu Varro lib. VI. folgende Erklärung:

„Cum debitores nonnulli pro pecunia, quam debebant, operas in servitutem darent, dum solverent, Syllam dictatorem id sustulisse voluisseque, ut ei bonam copiam eiurarent. Ergo satius esse putavit Sylla, si iurarent sese non esse solvendo, tantum abest, ut necti addicique voluerit“.

Ebenso Franciscus Hotomannus (1524—1590)⁴³⁾, Quaestionum illustrium liber. Qu. 26⁴⁴⁾:

„Bonam autem copiam eiurare nihil aliud erat (opinor), quam iurare se in bonis non habere, unde dissolvi aes alienum posset, nam, ut ait Sex. Pomp., Eiuratio significat id, quod desideretur, non posse praestari“.

³⁹⁾ Hugo, Lehrb. S. 167.

⁴⁰⁾ J. M. T. Varronis libros de lingua Lat., qui supersunt, Commentarii et emendationes S. 121 in M. Ter. Varronis opera quae supersunt s. l. a. 1573. exc. Henr. Stephanus. Diese Textausgabe selbst schreibt S. 90: „Hoc C. Popilio rogante Sylla dictatore sublatum ne fieret; et omneis, qui bonam copiam iurarent, ne esse nexi, dissoluti;“ wozu am Rande als Conjectur „C. Poetelio Visolo“ beige setzt ist.

⁴¹⁾ Hugo, Lehrb. S. 247. R. Stintzing, Geschichte der Deutschen Rechtswissenschaft. 1. Abth. S. 382—383.

⁴²⁾ Comment. de legib. XII. Tab. im Tract Illustr. Jurisc. Venetiis 1584. tom. I. f. 243.

⁴³⁾ Hugo, Lehrb. S. 251. Stintzing, Gesch. 1. S. 383—384.

⁴⁴⁾ Ed. sexta. Hanoviae apud Guilielm. Antonium 1595. S. 226.

Derselben Richtung gehört Jacob. Cuiacius (1522—1590)⁴⁵⁾ an, der zu Novella 135⁴⁶⁾ bemerkt:

„Cum . . ex XII Tab. olim debitores creditoribus nequerentur et addicerentur, id antiqua lege sublatum fuit, relata a M. Varrone, et liberati sunt qui bonam copiam eiurassent, ne essent nexi, ... id est, se non esse solvendo“.

Dem Zuge dieser Schriftsteller schliesst sich Simon Schard (1535—1573)⁴⁷⁾, seit 1566 Beisitzer des Reichskammergerichts in Speier⁴⁸⁾, an, in dessen erst nach dem Tode des Verfassers herausgegebenem Lexicon iuridicum⁴⁹⁾ s. v. Eiurare bonam copiam mitgetheilt wird:

„Eiurare bonam copiam est iurare sibi copiam non esse aeris alieni dissolvendi; Cic. lib. 9. Ep. ad Paetum: Tu autem, quod mihi bonam copiam eiures, nihil est, tum enim, cum rem habebas, questiunculis te faciebam attentiores. Quo ego loco adductus restituendum hoc in Varrone verbum credo, quod unius literae ademptione omnem sensus gratiam perdidit. Ait ille libr. 6. de Ling. Lat.: liber, qui operas suas in servitute pro pecunia, quam debebat, dat, dum solveret, nexus vocatur. Hoc C. Popilio rogante Sylla Dictatore sublatum, ne fieret, et omnes, qui bonam copiam iurarent, ne essent nexi, dissoluti. Quod multo planius erit, si „eiurarent“ legas, ut sit sensus, si iureiurando negarent sibi facultatem dari eo se aere liberandi. Adiuvat nos Festus libr. 5. qui eiurationem significare ait non posse id, quod desideretur, praestari“.

Ebenso Hubert Giphanius (1534—1604)⁵⁰⁾, der deutsche Cujas, welcher in seiner im Jahre 1598 in Ingolstadt coram numerosa Studiosorum frequentia⁵¹⁾ gehaltenen und nach seinem Tode veröffentlichten Vorlesung über Civilprozessrecht⁵²⁾ kurz bemerkt:

⁴⁵⁾ Hugo, Lehrb. S. 268 f. Stintzing, Gesch. 1. S. 375—377.

⁴⁶⁾ Novellarum Constitutionum Imp. Justiniani Expositio. Lugduni ap. Clem. Baudin. 1570. S. 125—126. Walther, Manifestationseid S. 44.

⁴⁷⁾ Hugo, Lehrb. S. 317. Stintzing, Gesch. 1. S. 508—512.

⁴⁸⁾ Stintzing, Gesch. 1. S. 509.

⁴⁹⁾ ed. Coloniae Agripp. ap. Joh. Gymnicum 1593.

⁵⁰⁾ Hugo, Lehrb. S. 308. Stintzing, Gesch. 1. S. 405—414.

⁵¹⁾ Hub. Giphanii — Tractatus duo de ordine iudiciorum, quem vulgo Processum Juris vocant. dedicatio.

⁵²⁾ l. c. tract. I. cap. XXVII. S. 212.

„. . . Varro L. 6. de ling. Lat. hoc elegans dicendi genus (i. e. bonam copiam eiurare) interpretatur: si se non esse solvendo iuraverit“.

Sodann:⁵³⁾ „Liber homo, inquit Var. L. 6. de ling. Lat., qui operas suas in servitute pro pecunia, quam debeat, dat, dum solveret, nexus videtur. Hoc Gaio Popilio rogante dictatore Sylla sublatum, ne fieret, et omnes, qui bona copia eierarent, ne essent nexi, dissoluti . . . “.

Auch Dionys. Gothofredus (1549—1622)⁵⁴⁾ hat in einer Note zu dem von ihm zum ersten Male als typographischer Einheit⁵⁵⁾ herausgegebenen Corpus iuris civilis, und zwar in Note 1. zu Dig. Lib. XLII. Tit. III. de cessione bonorum⁵⁶⁾ das bonam copiam eiurare ins Auge gefasst. Es heisst daselbst:

„Anno etiam urbis 427. lex lata, ne quis nervo aut compedibus ob pecuniam acceptam creditori serviret. Liv. 8. Deinde Caio Popilio rogante Dictatore Sylla constitutum fuit, ut qui bonorum copiam eiuraret (id est, qui iuraret se in bonis non habere) Nexus ne esset. Varro 6. de ling. Lat. i. f., ubi plenissime dixi quid esset Nexus et bonorum copiam eiurare“.⁵⁷⁾

Ferner Petr. Gudelinus (1550—1619)⁵⁸⁾ in seinem zuerst 1620 gedruckten Novellencommentar:⁵⁹⁾

„. . . antiquitus teste M. Varrone qui id (sc. se non esse solvendo) iurassent, seu, ut tunc loquebantur, qui bonam copiam eiurassent, id obtinebant, ne creditoribus suis necterentur addicerentur“.

⁵³⁾ l. c. S. 214.

⁵⁴⁾ Hugo, Lehrb. S. 310. Stintzing, Gesch. 1. S. 386—389.

⁵⁵⁾ Stintzing, Gesch. 1. S. 208. Das Werk erschien zuerst in Genf 1583. s. Stintz. 1. S. 387.

⁵⁶⁾ ed. Francof. ad Moen. Sumpt. Societatis Imprim. Hieron. Polichius 1663. Dig. S. 1422.

⁵⁷⁾ Dion. Gothofredus, Auctores Latinae linguae 1584, worauf hier verwiesen wird, habe ich nicht zu Gesicht bekommen. Nach Dabelow, ausführliche Entwicklung der Lehre vom Concurse der Gläubiger. 1801 S. 107 Note a liest daselbst Gothofred S. 58: „id C. Popillio rogante Sulla Dictatore sublatum ne fieret; et omnes, qui bonam copiam eiurarent, ne essent nexi dissoluti“.

⁵⁸⁾ Hugo, Lehrb. S. 369. Stintzing, Gesch. 1. S. 418.

⁵⁹⁾ Commentariorum de iure novissimo libri sex. Arrhemii Typ. Jac. Biesii 1659. lib. IV. cap. XVI. de executione rei iud. S. 202.

Ebenso liest Desiderius Heraldus (1579—1649)⁶⁰⁾, de rerum iudicatarum auctoritate libri II⁶¹⁾ bei Varro: „qui bonam copiam eiurarent“ und erklärt diesen Ausdruck: „si . . . solvendo se non esse affirmarent“ oder mit: „iurare nulla bona se habere, unde solvere et creditoribus satisfacere possent“.

Unter Berufung auf Cujas und Hotomann bemerkt David Mevius (1609—1670)⁶²⁾, einer der hervorragendsten norddeutschen Schriftsteller des 17. Jahrhunderts über das bonam copiam eiurare:⁶³⁾

„. . . Quod Jurisconsulti vocant „eiurare bonam copiam“ ex antiqua formula, quam M. Varro refert scribens: licet olim ex LL. 12 Tab. debitores creditoribus necterentur et addicerentur, sublatum tamen hoc lege quadam et constitutum liberari debitores, ne nexi essent, si eiurassent bonam copiam. Cuiac. ad Nov. 135. Hotoman. illustr. quaest. 26. Denotat ea phrasis iusiurandum, quo sancte asseritur non superesse in facultatibus, unde creditoribus solvatur“.

Bedeutend weiter geht Augustin von Leyser (1683—1752)⁶⁴⁾, indem er in seinem umfangreichen Werke Meditationes ad Pandectas das Institut des bonam copiam eiurare mit der erst durch eine lex Julia eingeführten cessio bonorum in Verbindung bringt.⁶⁵⁾ Auch nach ihm ist durch die Lex Poetelia die Schuldknechtschaft völlig abgeschafft, später aber wieder missbräuchlich gehandhabt worden, worauf das Gesetz, Sylla dictatore C. Popilio rogante, und zwar mit folgendem Zusatze erneuert worden ist:

„Iterum vetitum est, ne debitores necterentur et iussum, ut omnes, qui bonam copiam eiurarent hoc est bona sua creditoribus cum iureiurando indicarent et cederent, dissolverentur, quemadmodum Varro lib. 6. de L. L. memorat. Quam legem de cessione bonorum renovavit Caesar“.

⁶⁰⁾ Hugo, Lehrb. S. 291.

⁶¹⁾ lib. II. cap. 25. § 2. in Ev. Otto, Thesaur. iuris Romani — Traiecti ad Rhen. 1733. tom. II. S. 1283.

⁶²⁾ Hugo, Lehrb. S. 336. R. Maurenbrecher, die Rheinpreuss. Landrechte 1. Bd. S. 336.

⁶³⁾ Discussio levaminum inopiae debitorum etc. Lipsiae 1718. cap. IV. sect. II. n. 11. 12 S. 186.

⁶⁴⁾ Hugo, Lehrb. S. 479.

⁶⁵⁾ Med. ad Pand. Ed. III. Lipsiae et Guelpherbyti ap. Joh. Christ. Meisnerum 1744. vol. VII. Spec. 474. ad lib. 42. tit. 3. de debitorum obaeratorum poenis et beneficiis § 5. S. 421.

J. W. Neuhaus, der gleichfalls die Ansicht vertritt, dass durch die Lex Poetelia die Schuldknechtschaft völlig aufgehoben und durch die Vermögensexecution ersetzt worden sei,⁶⁶⁾ emendirt bei Varro „bonam copiam eiurarent“ (l. c. S. 37 Note b) und bemerkt (l. c. S. 35): „Sed cum Lex (sc. Petillia) satis aequa ob foeneratorum avaritiam fere antiquata esset, Lucius Corn. Sulla Dictator eam in usum revocavit, et quidem ita, ut debitoribus eiurata bona copia carcerem evitare liceret“.

Der Ausdruck „eiurata bona copia“ aber wird (l. c. S. 38 Note c) folgendermassen erläutert:

„Hoc est, debitor iurare necessum habeat non tantum se habere in bonis, ut creditoribus in solidum satis fieri posset. Hoc sensu etiam apud Ciceronem ad Fam. lib. IX. Ep. 16. occurrit“.

Auch J. Aug. Bach liest in seiner zum ersten Male im Jahre 1754⁶⁷⁾ gedruckten *Historia iurisprudentiae Romanae* bei Varro „bonam copiam eiurare“, bemerkt aber⁶⁸⁾:

„Quod autem apud Varr. LL. VI. p. 58 ed. D. Gothofredi dicitur: id C. Popillio rogante Sulla dictatore sublatum, ne fieret, et omnes, qui bonam copiam eiurarent, ne essent nexi, dissoluti, in eo pro C. Popillio haud dubie legendum C. Poetelio; verba autem „Sulla dictatore“ videntur aliunde irrepsisse.“

Aber die Ansicht Bach's wurde von Einzelnen heftig bekämpft, und das angebliche beneficium eiurationis des Sulla, welchen Namen das Institut des bonam copiam eiurare in der Literatur erhielt, energisch vertheidigt, insbesondere von Dabelow, *Ausführl. Entwicklung etc.* (S. 107 f.), C. Fr. Reinhardt, *die Lehre vom Gannt und Ganntverfahren nach röm., gem. und württemberg. Rechte* (1819 § 19), welcher sagt:

„Varro gibt uns folgende Erklärung von dem Worte Nexus: „Liber, qui suas operas in servitute pro pecunia, quam debeat, dat, dum solveret, Nexus vocatur, ut ab aere obaeratus“ und hängt dann dieser Erklärung folgende Erzählung an: „Hoc Caio Popilio rogante Sulla dictatore sublatum ne fieret, et omnes,

⁶⁶⁾ Diss. iurid. ad Legem Petilliam de obaeratis debitoribus. Lipsiae 1739. ex off. Langenhemiana S. 32.

⁶⁷⁾ Rein, *Privatr.* S. 31 Note 4.

⁶⁸⁾ ed. VI. (observ. aux. A. C. Stockmann) Lipsiae 1807. lib. II. cap. II. § XIX. Note m. S. 143.

qui bonam copiam eiurarent, ne essent nexi, dissoluti“. Ausser einer Stelle des Cicero, die hierauf anzuspieren scheint, ist dies nur die Einzige (?), die man über dieses sogen. Beneficium eiurationis findet. Dies veranlasste den Bach, den Text bei Varro als verdorben anzunehmen, statt Popilio Poetelio zu lesen und die Worte Sulla dictatore für einen Beisatz späterer Zeit zu halten“.

Nachdem er diese Ansicht als unrichtig bezeichnet, fährt Reinhardt fort:

„Dass nun diejenigen Schuldner, die Vermögen hatten, schon durch die lex Poetelia geschützt waren, haben wir bereits oben (§ 17) gezeigt; mit diesen konnte es (das Gesetz des Sulla) sich also nicht befassen und befasste sich auch nicht damit, wie man aus der obigen Stelle Varro's ersieht, sondern es berücksichtigte vorzüglich die ganz vermögenslosen Schuldner, die auch nach der lex Poetelia noch in den Gewahrsam der Gläubiger geriethen (§ 18) und befreite sie, sobald sie ihre Vermögenslosigkeit beschworen hatten, hievon“.

Auch Aug. Siegm. Kori, System des Concurs-Prozesses nach gemeinen und Kgl. Sächs. Rechten (2. Aufl. 1828 S. 11 und 12) steht auf dem Standpunkte der beiden vorher genannten Schriftsteller, indem er sagt: „Sulla führte zum Besten des Schuldners das beneficium eiurationis ein, vermöge dessen derselbe, wenn er eidlich versicherte, dass er kein Vermögen habe, von dem nexu frei wurde. Es war also für diejenigen Schuldner bestimmt, welche kein Vermögen hatten und sich daher nicht durch die proscriptionem bonorum von dem Personalarrest befreien konnten“. (s. auch ebenda S. 12 Note 27.).

Zimmern, Gesch. des Röm. Privatr. (III. S. 246 und Note 10 a. E.) billigt gleichfalls die Emendation des bonam copiam iurare bei Varro in b. c. eiurare; letzteres versteht er von einer in Rom herrschenden Sitte, wonach der Schuldner durch eidliche Versicherung der Insolvenz wenigstens Frist zu gewinnen pflegte und glaubt, dass Varro „den Inhalt der lex Petillia und die Sitte des eiurare verwechselt oder auch eine bloß temporaire lex im Auge gehabt habe“.

Endlich bemerkt noch Linde, Lehrbuch des gemeinen Civil-Prozesses (7. Aufl. 1850 § 427 und Anm.) unter Berufung auf Varro's bonam copiam eiurare und auf Cicero, Ep. ad. Divers. lib. IX. ep. 16.2:

„Gänzlich vermögenslose Schuldner hatten das beneficium eiurationis“.

Alle diese Schriftsteller gehen von dem ganz richtigen Gedanken aus, dass ein Eid der Solvenz in den Zusammenhang der Lex Poetelia nicht hineinpasst; allein, indem sie den einen Fehler vermeiden, gerathen sie in einen andern, nämlich den einer falschen Conjectur.

Vor Allem ist ein beneficium eiurationis des Sulla vollständig haltlos. Wenn Heusde⁶⁹⁾ und Dabelow⁷⁰⁾ zur Begründung ihrer Ansicht einen quaestor urbanus unter Sulla's Dictatur, Namens C. Popilius, welchem sie das Gesetz über das beneficium eiurationis zuschreiben, aufstöbern, so kann man sich in der That mit Huschke⁷¹⁾ über einen derartigen Irrthum über die Competenz eines quaestor urbanus nicht genug verwundern. Völlig absurd aber klingt es, wenn Dabelow⁷²⁾ als weiteres Argument seiner Behauptung erwähnt, dass Sulla bei seiner Dictatur sich dem Volke nicht besser als durch die Einführung des beneficium eiurationis empfehlen konnte, und dass schon hiedurch die Urheberschaft Sulla's höchst wahrscheinlich sei. Solche Combinationen sind in der That, wie Bachofen⁷³⁾ sagt, ein „flebile adiutorium“.

Es ist aber auch lediglich der höchst corrupte Text des Varro de ling. Lat. VII. 105, auf welchen sich dieses angeblich Sullanische Beneficium stützt, und selbst dieser verdorbene Text begründet nicht einmal dessen Annahme, da die Handschriften hiefür keine anderen Anhaltspunkte als die Worte Sillo oder silla⁷⁴⁾ bieten. Deshalb hat schon Ant. Augustinus⁷⁵⁾ die Verbesserung „C. Poetilo Visolo dictatore“; Sigonius⁷⁶⁾ „C. Poetelio

⁶⁹⁾ Disquis. historico-iur. de Lege Poet. Pap. S. 119.

⁷⁰⁾ Ausführl. Entwickel. S. 108.

⁷¹⁾ Nex. S. 129 Note 180 a. E.

⁷²⁾ a. a. O. S. 107.

⁷³⁾ Nex. S. 111 Note 164.

⁷⁴⁾ Müller, Varr. de Lingua Lat. S. 162 Note 105.

⁷⁵⁾ Müller l. c.; hienach ist Bachofen, Nex. S. 100 Note 143 zu berichtigen.

⁷⁶⁾ S. oben; auch hier ist Bachofen a. a. O. zu berichtigen. Die von ebendemselben a. a. O. erwähnte Emendation des Scaliger habe ich in dessen Coniectanea in M. T. Varronem de ling. Lat. in dem oben Note 40 erwähnten Werke nicht auffinden können, doch liest diese Ausgabe in margine, wie oben Note 40 erwähnt: „C. Poetelio Visolo dictatore“.

Visolo rogante“; Bach⁷⁷⁾ „C. Poetelio rogante“; Müller⁷⁸⁾ „C. Popillio auctore Visolo dictatore“; Bruns⁷⁹⁾ „C. Popillio auctore Sillo dictatore“ und Huschke⁸⁰⁾ „C. Poetelio rogante solo dictatore“ vorgenommen, welche letztere jetzt ziemlich allgemein gebilligt wird.⁸¹⁾

Ebenso unbegründet aber ist die weitere Emendation bei Varro „bonam copiam eiurarunt“ statt „b. c. iurarunt“; denn nicht nur, dass alle Handschriften ohne Ausnahme „iurarunt“ lesen, es wird auch die Richtigkeit dieser Lesart durch die Tab. Heracl. II. v. 113. bezeugt.⁸²⁾

Bevor aber diese letztere Stelle dargestellt wird, mag noch die bemerkenswerthe Theorie J. J. Bachofen's⁸³⁾ über das Juramentum bonae copiae in der Lex Poetelia vorausgeschickt werden. Indem dieser Schriftsteller sowohl die Ansicht derer, welche in dem bonam copiam iurare des Varro einen Eid der Solvenz erblicken als auch die Emendation „bonam copiam eiurare“ verwirft, bezieht derselbe das Wort „copia“ nicht auf den Inhalt des Vermögens, sondern auf den dem Gläubiger möglich gemachten Zutritt zu demselben⁸⁴⁾ und bezeichnet das Juramentum bonae copiae als den Eid gefährde- und ränkeloser Hin-

⁷⁷⁾ s. oben Note 68.

⁷⁸⁾ l. c. S. 162.

⁷⁹⁾ Font. iur. Rom. ant. S. 218.

⁸⁰⁾ Nex. S. 129 Note 180. S. 131.

⁸¹⁾ s. oben Note 17. S. auch Bachofen, Nex. S. 110. 111. Zimmern, Gesch. d. Röm. Privatr. III. S. 246 Note 10. Heimbach in Weiske's Rechtslex. 1. Bd. 1839. S. 899 s. v. Beneficium eiurationis. Gleichwohl hält Dirksen, observationes ad tabulae Heracl. partem alteram. 1817. S. 107 f. an dem angeblichen Gesetze des Sulla fest.

⁸²⁾ Auch an Solchen, welche, bonam copiam iurare für das allein Richtige haltend, hienach Cic. ad fam. IX. 16 verbesserten, hat es nicht gefehlt; hieher gehört z. B. Hieronymus Ferrarius, s. P. Manutius, in omnes M. T. Ciceronis Epistolas scholia. Basileae in off. Rob. Winter 1541. Lib. VII. ep. XVI. S. 410; ferner P. Victorius, s. A. S. Mazochii Comment. in tabulas Heracl. Neapoli ex off. Bened. Gessari 1754. S. 431.

⁸³⁾ Nex. S. 106 f.

⁸⁴⁾ In ähnlicher Weise sagt Adr. Turnebus in der oben Note 40 citirten Stelle: „bonam c. iurare . . . id est se semper sui copiam esse facturos et operae suae, creditoribus, dum satisfacissent“. Ebenso Hier. Ferrarius: „ . . . Sylla dictator . . . voluit . . . ut ii bonam copiam iurarent, id est, ut sui facultatem creditoribus semper esse facturos iuramento promitterent“, s. P. Manutius in dem Note 82 citirten Werke l. c.

gabe des Vorhandenen. Demnach habe die Lex Poetelia die Befreiung der damaligen Nexi von dem Eide derselben abhängig gemacht, dass sie nach erlangter Freiheit keines ihrer Vermögensstücke dem Gläubiger entziehen, m. a. W. dass sie ihr ganzes Vermögen zu dessen Befriedigung bereit halten werden, oder dass sie die Substanz desselben nicht widerrechtlich mindern und so die Garantie der Schuld, das Vermögen, nicht beeinträchtigen wollen. Ueber das Motiv des Gesetzgebers bemerkt Bachofen. (S. 109.):

„Nach der gegebenen Erklärung erscheint jener Eidschwur als Ersatz für den im Nexum liegenden persönlichen Zwang. So wie früherhin dieser jede unredliche Verminderung theils factisch unmöglich gemacht, theils derselben mittelbar entgegengewirkt hatte, so sollte nun eine eidliche Versicherung an die Stelle der wegfallenden körperlichen Garantie treten“.

Da dieser Eid vom wirklichen Besitze eines zur Zahlung hinreichenden Vermögens unabhängig gewesen, so habe auch jeder Nexus denselben leisten können, so dass die Mittheilung des Livius und Cicero, wonach alle damaligen Nexi ihre Freiheit gewannen, vollständig auf Richtigkeit beruhe.⁸⁵⁾ —

⁸⁵⁾ Eine Kritik dieser Ansicht s. später.

Ein meines Wissens unentdeckt gebliebenes Plagiat ist in Frankreich an Bachofen begangen worden, und zwar von keinem Anderen als Charles Giraud, dessen hieher gehörige Abhandlung zwar auch von deutschen Schriftstellern öfter citirt wird (s. z. B. Rein, Privatr. S. 649 Note 2. Danz, Lehrb. der Gesch. d. röm. Rechts II. S. 18*), jedoch nicht die gebührende Beachtung gefunden zu haben scheint. Dieser Schriftsteller hat in den Sitzungen der französischen Akademie vom 31. Dezember 1842, 11. und 18. März 1843 drei Vorträge über das altrömische Schuldrecht gehalten und dieselben im Jahre 1847 unter dem Titel: „Des Nexi, ou de la condition des débiteurs chez les Romains“ in den Mémoires de l'académie royale des sciences morales et politiques tom. V. S. 379 f. publicirt. In dieser Abhandlung, welche eine oft wörtliche Compilation aus den Werken deutscher Schriftsteller (insbesondere Savigny's, Ueber das altröm. Schuldrecht) ist, hat Giraud nicht nur S. 494 f. die Ausführungen Bachofen's über das Juramentum bonae copiae (Bachofen S. 100 f.) ohne Benennung seines Autors wörtlich übersetzt, sondern sogar schliesslich die originelle Ansicht des schweizerischen Gelehrten als seine eigene ausgegeben. Der einzige Unterschied der wortgetreuen französischen Uebersetzung von dem deutschen Originale besteht nur darin, dass Giraud den Bachofen'schen Ausdruck „Betheuerung gefährde- und ränkeloser Hingabe des Vorhandenen“ mit „confession complète et intégrale de la fortune que l'on possédait“ überträgt. Vgl. namentlich Giraud a. a. O. S. 495: „Je suis

Die Lex Julia municipalis auf der im Jahre 1732 aufgefundenen Tabula Heracleensis⁸⁶⁾ (II. v. 113. sq.) zählt unter denjenigen, welche zu dem Amt eines decurio im Senate einer italischen Commune unfähig sind, folgende Personenclassen auf:

„... Queive in iure abiuraverit, bonamve copiam iuravit iuraverit, quei sponsoribus creditoribusve suis renuntiavit renuntiaverit, se soldum solvere non posse, aut cum eis pactus est erit, se soldum solvere non posse, prove quo datum depensum est erit, quousve bona ex edicto eius, qui iuri dicundo praefuit praefuerit, praeterquam sei quous, quum pupillus esset, reive publicae caussa abesset neque dolo malo fecit fecerit, quo magis r. p. c. a. possessa proscriptave sunt erunt“.

Es sind hier drei durch die Partikel ve von einander getrennte⁸⁷⁾ Classen anrühiger Personen aufgeführt, nämlich:

- 1) queive in iure abiuraverit;
- 2) bonamve copiam — solvere non posse;
- 3) prove quo datum — possessa proscriptave sunt erunt, von denen die mittlere näher ins Auge zu fassen ist.

Unfähig zum Amt eines decurio ist zunächst derjenige, welcher eine Schuld vor Gericht abgeschworen hat;⁸⁸⁾ sodann derjenige, qui bonam copiam iuravit iuraverit etc.

Einzelne Schriftsteller denken auch hiebei an einen Eid des Schuldners, dass er hinreichendes Vermögen besitze, um seine Gläubiger zu befriedigen. Nach Marezoll, Fragmentum Legis Romanae in aversa tabulae Heracl. parte (1816. S. 143) schwört hier der Schuldner: „se adhuc creditoribus satisfacere posse“. Da aber nicht einzusehen ist, warum ein solcher Eid die Ehre eines

ainsi conduit à penser etc.“ mit Bachofen a. a. O. S. 107: „Dieses führt mich zu der Annahme, dass etc.“

Da die Schrift Bachofen's bereits im Jahre 1843, die Abhandlung Giraud's aber erst 1847 im Drucke erschienen ist, so kann, trotzdem letztere im Jahre 1842 und 1843 gehaltene Vorträge zur Grundlage haben soll, an der Ursprünglichkeit der Bachofen'schen Schrift kein Zweifel bestehen.

⁸⁶⁾ Rein, Privatr. S. 13. Danz, Lehrb. der Gesch. des röm. R. I. S. 77—79. Puchta, Curs. I. S. 224—225.

⁸⁷⁾ Huschke, Nex. S. 137 Note 189. van Heusde, Disquis. hist.-iur. de L. Poet. Pap. S. 118. s. unten. Rudorff bei Puchta, Curs. II. S. 102 Note p. unterscheidet hier vier Fälle der Infamie.

⁸⁸⁾ Huschke, Nex. S. 138 Note 189. Heusde l. c. S. 118 Note 2. Rudorff bei Puchta a. a. O.

Mannes derart schmälern sollte, dass derselbe zur Bekleidung eines öffentlichen Amtes unfähig wird,⁸⁹⁾ so hat Marezoll seiner Uebersetzung folgende Erläuterung hinzugefügt (a. a. O.): entweder habe das Gesetz einen *dolo malo* geleisteten Eid des Schuldners im Auge, welcher durch denselben das Andrängen seiner Gläubiger habe abwehren und sich selbst Zeit verschaffen wollen, um inzwischen sein Vermögen zu vergeuden und die Gläubiger um die Mittel ihrer Befriedigung zu bringen; oder es seien die Worte „*bonamve copiam iuravit iuraverit*“ mit den folgenden „*quei sponsoribus — solvere non posse*“ eng zu verbinden, in dem Sinne, dass ein Schuldner, welcher zuerst seine Zahlungsfähigkeit beschworen, später seine Insolvenz erklärt und hiedurch seinen früheren Meineid an den Tag gebracht habe.

Der Ansicht Marezoll's schliesst sich Andr. Corn. van Heusde, *Disquis. historico-iur. de Lege Poet. Pap.* (1842. S. 118) mit folgenden Worten an:

„... ad Marezolii sententiam accedo, illam dictionem accipientis de eo, qui iurat se creditoribus adhuc satisfacere posse. Etenim arcte coniungenda esse verba „*bonamve copiam iuravit*“ cum sequentibus „*qui sponsoribus creditoribusve suis renuntiavit*“, inde patet, quod particula *ve* voci „*qui*“ non annexa est, quae ceteroquin ubique in hac lege adest, ut alter casus ab altero distinguatur. Itaque eorum verborum sensus huc redit: ne quis in senatu decurionibusve esto, qui, quum antea se solvendo esse iuraverit, postea spons. creditoribusve, se soldum solvere non posse renuntiaverit, ideoque periurii convictus sit. Quae interpretatio eo etiam commendatur, quod paulo ante de eo agitur, qui in iure abiuraverit: abiurare enim, Servio interprete, est rem creditam negare periurio“.

In etwas modificirter Gestalt kehrt die Auslegung Marezoll's und van Heusde's bei Huschke wieder. Derselbe — *Nex.* S. 139 — knüpft an die *Lex Poetelia* an: obwohl deren Vorschrift, dass die damaligen *Nexi* nur gegen Leistung des Juramentum bonae copiae freigelassen werden sollten, eine transitorische gewesen, so habe dieselbe doch auch für die von ihr

⁸⁹⁾ Dirksen, *Observationes ad tab. Heracl. partem alteram* S. 106: „Mirum quidem videtur Decurionem pro eo, quod creditoribus suis denuntiaverit se soldum solvere posse, indignum factum esse, qui dignitatem Senatoriam retineret“.

eingeführte, dem Praetor überlassene Realexecution einen wichtigen gesetzlichen Fingerzeig enthalten, nämlich, dass die *abductio* des Beklagten nur dann zu verfügen gewesen sei, wenn dieser nicht die Suffizienz seines Vermögens eidlich erhärtete; in dieser Bedeutung komme das *bonam copiam iurare* in der *Lex Julia municipalis* vor. Die einschlägige Stelle dieser letzteren wird von ihm — Nex. S. 138 Note 189 — auf denjenigen bezogen, „welcher seinen Gläubigern, um einen Nachlass zu erlangen, seine Insolvenz angezeigt oder auch schon einen Nachlass erhalten, hinterdrein aber vor Gericht vielleicht einem anderen Gläubiger gegenüber seine Solvenz beschworen hat, um sich dadurch gewisse Vorthelle, wahrscheinlich das Freibleiben von der persönlichen Haft nach dem Edict zu verschaffen“.

Auch Rudorff, Röm. Rechtsgesch. (II. S. 295 und Note 27) bemerkt im Anschlusse an Huschke und unter Berufung auf die *Lex Julia mun. v. 113*, dass die Vorschrift der *Lex Poetelia*, wonach nur diejenigen Schuldner, welche ihre Solvenz eidlich erhärteten, losgegeben wurden, zwar an sich nur transitorisch gewesen sei, aber in der Praxis bleibende Geltung erlangt habe.⁹⁰⁾ —

Gegen die von Marezoll vorgeschlagene Ergänzung von „*dolo malo*“ spricht der Mangel eines derartigen Zusatzes im Gesetze, der, wenn vom Gesetzgeber beabsichtigt, nicht hätte weggelassen werden können. Der weitere, von Heusde gebilligte Vorschlag dieses Schriftstellers und die Auslegung Huschke's sind insofern richtig, als sie mit den Worten „*quei sponsoribus etc.*“ nicht einen neuen, dem vorausgehenden Satze „*bonamve copiam iuravit iuraverit*“ entgegengesetzten Grund der Infamie eingeleitet sehen, sondern beide Sätze in Verbindung setzen; allein sie sind im Uebrigen grammatikalisch unhaltbar. Marezoll und Heusde auf der einen, Huschke und die in Note 90 Genannten auf der anderen Seite halten die Handlungsweise des von der *Lex Julia munic.* im Auge gehalten Schuldners deshalb für eine infamirende, weil derselbe durch Ableistung des Eides der Solvenz eine andere gegentheilige Erklärung als falsch

⁹⁰⁾ Der Ansicht Huschke's folgen ferner Rein, Privatr. S. 657 Note 1 a. E. Keller, röm. Civilpr. S. 359 Note 1026. Rudorff bei Puchta, Curs. II. S. 102 Note p. Auch Bethmann-Hollweg, Civilpr. d. gem. R. II. S. 666 Note 32 Ziff. I. scheint sich anzuschliessen.

und betrüglich aufdecke.⁹¹⁾ Diese gegentheilige Erklärung der Insolvenz soll nach Marezoll und Heusde der eidlichen Versicherung der Solvenz nachfolgen, nach Huschke derselben vorangehen; dort enthält der Satz „*quei sponsoribus — renuntiavit, renuntiaverit — pactus est, erit*“ ein in Bezug auf den Satz „*bonamve c. iuravit, iuraverit*“ als zukünftig gedachtes, hier ein in Bezug auf denselben als vergangen gedachtes Tempus. Allein nach den syntaktischen Grundsätzen der lateinischen Grammatik — und der Gesetzgeber hat doch gewiss eine klare Sprache zu führen sich bestrebt — kann zwischen dem Relativsatze „*bonamve c. iuravit iuraverit*“ und dem Relativsatze „*quei sponsoribus — renuntiavit renuntiaverit etc.*“ ein temporales Verhältniss weder in der Weise bestehen, dass letzterer etwas zukünftig Geschehendes, noch derart, dass er etwas bereits Geschehenes ausdrückt. Würde der Gesetzgeber das, was Marezoll und Heusde meinen, haben ausdrücken wollen, so hätte er den Satz „*quei sponsoribus etc.*“ mit dem Adverb „*postea*“ oder einem gleichbedeutenden beginnen, oder er hätte den Satz „*quei sponsoribus etc.*“ dem Satze „*bonam copiam iuravit iuraverit*“ vorausschicken und letzteren mit der Conjunction „*postquam*“ oder sonstwie nachfolgen lassen müssen. Aber auch die Ansicht Huschke's, dass der Relativsatz „*quei sponsoribus etc.*“ eine dem *bonam copiam iurare* vorausgegangene Erklärung zum Inhalt habe, ist sprachlich nicht richtig. Zunächst ist eine Ersetzung der Temporal-Conjunction durch ein Relativpronomen in dieser Weise in der lateinischen Sprache nicht gebräuchlich; sodann aber, und hier-

⁹¹⁾ Letzteres, dass diese Versicherungen des Schuldners, oder doch eine derselben wider besseres Wissen abgegeben worden sein müssen, ist zwar von den genannten Schriftstellern, ausgenommen Heusde und Rudorff, nicht gesagt, jedoch bei denselben zu supponiren. Denn auch beide Erklärungen der Solvenz und der Insolvenz können ehrliche sein, wenn sie nämlich der veränderten Vermögenslage des Schuldners entsprechen. s. Dirksen, *Observationes ad Tab. Heracl. partem alteram*. 1817. S. 107: „*nam quonam modo Leges rogator tam singularem causam respicere potuerit, vix cogitari potest, nisi statuamus debitorem ob oculos habuisse, qui dolo malo ita versatus sit.*“ Deshalb hat Heusde hinzugesetzt: „*ideoque periurii convictus sit*“, während Rudorff bei Puchta *Curs. II.* S. 102 Note p richtiger von einem gewissenlosen Beschwören der Solvenz nach vorausgegangener Anzeige der Insolvenz spricht. In jedem Falle müsste also auch hier im Gesetze ein Zusatz „*dolo malo*“ oder ein ähnlicher vorkommen.

auf ist das Hauptgewicht zu legen, müsste bei Richtigkeit der Huschke'schen Erklärung das Tempus der Verba in dem Satze „*quei sponsoribus — renuntiavit renuntiaverit — pactus est erit etc.*“ ein ganz anderes sein als in dem Satze „*bonamve copiam iuravit iuraverit*“, und müsste die angeblich in letzterem Satze in Bezug auf ersteren liegende Vergangenheit im Tempus jenes Satzes zum Ausdruck gebracht worden sein. Allein nicht nur, dass beide Sätze durch ein Relativpronomen an einander gereiht sind, es harmonirt auch das Tempus (Perfect. und Fut. exact.) der Verba des zweiten Satzes mit denjenigen des ersten (*iuravit iuraverit — renuntiavit renuntiaverit — pactus est erit*). Hiedurch aber scheint, um so mehr, als auch sonst in dem Gesetze der Relativsatz mit dem Perfect und Futur. exact. zur Umschreibung dient⁹²⁾, der Schluss gerechtfertigt, dass der Satz „*quei sponsoribus etc.*“ einen declaratorischen Zusatz zu dem vorausgehenden *bonamve copiam iuravit iuraverit* enthält; der Gesetzgeber bediente sich mit letzteren Worten eines zum *Terminus technicus* gewordenen Rechtsausdrucks, dem er zur Beseitigung von Zweifeln, die etwa jener Ausdruck bei Nichtjuristen hervorrufen möchte, sofort die nöthige Erläuterung hinzufügte.

Aber auch in sachlicher Beziehung sind der Ansicht dieser Schriftsteller dieselben Vorwürfe zu machen, welche bereits oben gegen diejenigen erhoben werden mussten, welche in der *Lex Poetelia* einen Eid der Solvenz zu finden glauben. Ein solcher hätte nach Einführung der Vermögensexecution nur dann eine Bedeutung gehabt, wenn er jene zu umgehen oder doch aufzuschieben geeignet gewesen wäre; allein, es ist nicht denkbar, dass der Gläubiger, welchem das Gesetz ein Recht auf das Vermögen seines Schuldners einräumte, hievon nicht sofort Gebrauch machen durfte, sondern sich mit der eidlichen Versicherung seines Schuldners, hinreichende Mittel zu besitzen, noch dazu ohne jede Garantie für die Unterlassung widerrechtlicher Vermögensverminderung seitens desselben, zufrieden geben musste.⁹³⁾ Es bleibt vielmehr nur die Alternative: entweder

⁹²⁾ s. z. B. *Tab. Heracl. II. v. 116*: *qui iuri dicundo praefuit praefuerit*“.

⁹³⁾ Dirksen, *Observationes ad Tabulae Heracl. partem alteram* 1817 S. 106: „*sed assequi non possum, qui fieri potuerit, ut creditores debitoris sui prodigi merae denuntiationi se ad faciendum idoneum esse fidem habuerit*“.

hatte der Schuldner Vermögen, und alsdann war ein Eid der Solvenz deshalb überflüssig, weil der Gläubiger dasselbe mit der Execution in Anspruch nahm; oder er besass keines oder nicht zureichendes, und dann war ein solcher Eid erst recht überflüssig, weil der Schuldner denselben doch nicht leisten konnte.

Ja, in den Ausführungen Huschke's über die Bedeutung des *bonam copiam iurare* im nachpoetelischen Schuldrechte lässt sich ein innerer Widerspruch kaum verkennen. Derselbe bemerkt — Nex. S. 149 :

„... so lange die *legis actiones* galten, (fand) noch die *manus iniectio* Statt, die aber nun nicht mehr zur eigenmächtigen *ductio*, sondern nur zu der Bitte um den prätorischen Befehl, den Schuldner abführen (*duci iubere*, *addicere adiudicare*) und sein Vermögen in Beschlag nehmen zu dürfen berechnete.“

„Fand sie (die *ductio*) Statt, so gab sie dem Gläubiger ein Retentionsrecht an der Person, dessen Vorthail nicht blos darin bestand, den Schuldner oder Andere durch diese Beraubung der factischen Freiheit zur Herbeischaffung von Befriedigungsmitteln zu bewegen, sondern auch darin, ihn an Verringerungen seines Vermögens zu hindern, dessen sämtliche Theile die *possessio* oft nicht sobald erreichte.“

War es nun in der That auch nach der *Lex Poetelia* trotz deren Vorschrift „*pecuniae creditae bona debitoris, non corpus obnoxium esset*“ Rechtens, dass der verurtheilte oder geständige Schuldner vom Gläubiger zugleich mit der Personal- und Real-execution angegriffen werden konnte, wobei jene den Zweck hatte, dem Schuldner „factisch die Disposition über sein Vermögen unmöglich zu machen“⁹⁴⁾, so konnte hiebei von einer Befreiung des Schuldners von der Verhaftung durch Leistung des Eides, hinreichende Mittel zur Befriedigung des Gläubigers zu besitzen, keine Rede sein, da ja hiedurch gerade das, was das Gesetz durch die *ductio* verhüten wollte, dem Schuldner möglich gemacht worden wäre.⁹⁵⁾

⁹⁴⁾ Bethmann-Hollweg, Civilpr. d. gemeinen Rechts II. S. 6.

⁹⁵⁾ Ein Widerspruch ist es auch, wenn Huschke Nex. S. 139 bemerkt: „Alle Execution, *duci et bona possideri proscribe* war ausgeschlossen, wenn der Verurtheilte zahlte, einen Bürgen stellte, den Gläubiger sonst wie befriedigte oder sich zum Prozess erbot. Dem *duci iubere* allein entging er, wenn er jenen Eid leistete“, und zu diesem Text die Note hinzufügt: „Dass nur insolvente Schuldner der Haft unterlagen, bezeugt auch Donat. ad Terent. Phorm. 2, 1 v. 20“.

Die Ansicht Huschke's bezüglich des *bonam copiam iurare* im späteren Rechte steht und fällt übrigens mit dessen nicht erwiesener⁹⁶⁾ Behauptung, dass nach jenem die Execution an der Person und dem Vermögen des Schuldners beliebig neben einander stattfand.⁹⁷⁾ Wenngleich nun das Verhältniss zwischen Personal- und Realexecution in der der Lex Poetelia nachfolgenden Zeit sehr dunkel ist, so scheint mir dasselbe doch eher das gewesen zu sein, dass erstere eintrat, wo letztere in Folge des bösen Willens des Schuldners nicht möglich war, sei es dass derselbe böswillig nicht zahlen wollte oder konnte.⁹⁸⁾

Hiegegen spricht nicht der Umstand, dass in der Lex Rubria c. 22. bei Erwähnung der den römischen Magistraten vorbehaltenen Execution das „*duci*“ dem „*bona possideri proscribe venireque*“ vorangestellt ist, da in demselben Abschnitte des Gesetzes die umgekehrte Reihenfolge „*bona possideri, proscribe, venire ducique*“ vorkommt, wie denn auch das Vorkommen beider Ausdrücke „*duci*“ und „*bona possideri etc.*“ nicht gerade für eine elective Concurrenz von Personal- und Realexecution spricht.⁹⁹⁾ Ein Argument für die ausgesprochene Ansicht kann dagegen darin erblickt werden, dass das praetorische Edict dem Schuldner in erster Linie Zahlung der Judicatssumme befiehlt, woneben Labeo nur noch geeignete *satisfactio* zugelassen

⁹⁶⁾ s. oben Note 30.

⁹⁷⁾ s. Huschke, Nex. S. 148 f. Bachofen, Nex. S. 141.

⁹⁸⁾ Bethmann-Hollw. Civilpr. d. g. R. II. S. 660: „... so kennt auch das praetorische Edict, dessen Bestimmungen sich an jenes alte Recht anschliessen, nur ein äusserstes, auf beides zugleich, den bösen Willen des Schuldners und dessen Insolvenz berechnetes Verfahren“.

⁹⁹⁾ Die Ordnung *bona possideri etc. — duci* tritt auch bei Liv. VI. 20 hervor: „*Homines prope quadringentos produxisse (Manlius) dicitur, quibus sine fenore expensas pecunias tulisset, quorum bona venire, quos duci addictos prohibuisset;*“ ferner nach der Mittheilung des Paulus bei Labeo l. 9 § 6 D. ad L. Jul. pecul (48. 13): „*Cum eo autem, qui, cum provincia abiret, pecuniam, quae penes se esset, ad aerarium professus retinuerit, non esse residuae pecuniae actionem: quia eam privatus fisco debeat, et ideo inter debitores eum ferri, eamque ab eo is, qui hoc imperio utitur, exigeret, id est, pignus capiendo, corpus retinendo...*“

Ueber c. 21 der Lex Rubria s. Bethmann-Hollw. Civilpr. II. S. 664 Note 16, wonach auch dieser Abschnitt der im Texte ausgesprochenen Meinung nicht entgegensteht.

haben will;¹⁰⁰⁾ daraus scheint aber gefolgert werden zu dürfen, dass auch umgekehrt der Gläubiger in erster Reihe auf das Vermögen des Schuldners greifen musste und erst, wenn er so Zahlung nicht erhalten konnte, sich an die Person halten durfte. Weiter erwähnen mehrere Schriftsteller die Personalexecution nur für den Fall der Vermögenslosigkeit des Schuldners¹⁰¹⁾, und fast durchaus erscheint die Schuldknechtschaft desselben als ein dauerndes Verhältniss,¹⁰²⁾ was nur auf den insolventen Schuldner passt. —

Auch an Solchen, welche, trotzdem die Lesart „bonamve copiam iuravit iuraverit“ durch Varro de ling. Lat. VII. 105 bestätigt wird, in der Lex Julia mun. „eiurare“ substituieren zu müssen glaubten, hat es nicht gefehlt. So namentlich Zimmern, welcher in seiner Geschichte des Röm. Privatrechts (III. S. 246

¹⁰⁰⁾ L. 4 § 3 D. de re iudicata (42. 1): „Ait Praetor: condemnatus ut pecuniam solvat; a iudicato ergo hoc exigitur, ut pecuniam solvat. Quid ergo, si solvere quidem paratus non sit, satisfacere autem paratus sit, quid dicimus? Et ait Labeo debuisse hoc quoque addici: neque eo nomine satisfaciat . . .“ S. ferner Ulpian in l. 13 § 2 D. de iniuriis (47. 10): „Si quis, quod decreto Praetoris non obtemperavit, ductus sit“

¹⁰¹⁾ Donat. ad Terent. Phorm. 2, 1. v. 20: „Obaerati quum solvendo non essent, ipsi manu capiebantur.“ Sallust. Catilin. 33: „. . . qui miseri, egentes, violentia atque crudelitate faeneratorum plerique patriae (sc. exsules), sed omnes fama atque fortuna expertes sumus: neque cuiquam nostrum licuit more maiorum lege uti, neque amisso patrimonio liberum corpus habere: tanta saevitia faeneratorum atque Praetoris fuit“.

Liv. XXXVIII. 60: „se, ni referatur pecunia in publicum, quae iudicata sit, nihil habere, quod faciat, nisi ut prehendi damnatum et in vincula duci iubeat“ gehört nicht hieher, da die Stelle von einem Strafurtheile handelt, in welchem der Prätor für den Fall der Nichtzahlung des angeblich von Scipio unterschlagenen Geldes eine Freiheitsstrafe normirte.

Ferner sind noch folgende Stellen von einer Verhaftung nur des insolventen Schuldners zu verstehen: Seneca de benefic. III. 8: „hic pro addicto pecuniam dependit;“ Licinnius Rufus in l. 34 D. de re iud. (42. 1): „Si victum vel stratum inferri quis iudicato non patiatur, utilis in eum poenalis actio danda est . . .“ Von böswilliger Nichtzahlung handeln Cicero pro Flacco 20. 21. Lex Rubria c. 21. s. Bethmann-Hollw. Civilpr. d. g. R. II. S. 664 Note 16. Gellius noct. Att. XX. 1, 51. Gaius IV. § 21. l. 13 § 2 D. de iniuriis (47. 10).

Ueber die Subsidiarität der Schuldhafte in der Kaiserzeit s. Wetzell, Syst. d. Civilpr. 3. Aufl. S. 642.

¹⁰²⁾ Liv. XXIII. 14.

Note 10) die hieher gehörige Stelle der Tab. Heracl. folgendermassen übersetzt:

„1. wer auf eidliche Versicherung seiner Insolvenz von den Creditoren vorläufig nicht in Anspruch genommen worden, oder sich 2. mit ihnen durch Nachlassverträge arrangirt hat.“

Ebendahin scheint auch Bayer, Theorie des Concurs-Prozesses (2. Abdr. 1842. S. 12 Note 4) zu gehören, welcher in der Tab. Heracl. c. 8 Solche erwähnt findet, „welche ihre Zahlungs-Unfähigkeit beschworen.“¹⁰³⁾

Ueber die Unrichtigkeit dieser Emendation wurde bereits oben das Erforderliche bemerkt.¹⁰⁴⁾

Dagegen haben Mazochi und Heusde in der Tab. Heracl. sowohl das „bonam copiam iurare“ (Eid der Solvenz) als auch sein angebliches Gegentheil „bonam copiam eiurare“ (Eid der Insolvenz) erwähnt gefunden, welches letztere in den Worten „quei sponsoribus creditoribusve etc.“ enthalten sein soll. Jener sagt (l. c. S. 431):

„ . . Eiurare bonam copiam non aliud esse potest, quam profiteri se non esse solvendo. Atqui huius rei professio exstat statim in Tab. sequentibus verbis: Qui creditoribus suis renunciavit se soldum solvere non posse.“

Dieser (Disquis. historico-iur. de Lege Poet. Pap. S. 117) bemerkt gegenüber der Meinung Dirksen's, dass die Ausdrücke bonam copiam iurare und eiurare identisch seien, Folgendes:

„Attamen, si id verum esset, bis idem monuisset lex illa, quum deinceps agat de eo, qui sponsoribus creditoribusve renunciaverit se soldum solvere non posse.“

Ebenso haben Huschke¹⁰⁵⁾ und Rudorff¹⁰⁶⁾ in den Worten

¹⁰³⁾ Hugo, Civilist. Magazin 3. Bd. S. 376 übersetzt bonamve copiam iuravit iuraverit etc: „oder seine Zahlungs(Un)fähigkeit beschworen hat oder haben wird, der seinen Bürgen oder Gläubigern angekündigt hat oder h. w., könne nicht das Ganze bezahlen oder mit ihnen accordirt hat oder h. w., er könne nicht das Ganze bezahlen“.

¹⁰⁴⁾ s. Text zu Note 82. Ferner Mazochii Comment. in tab. Heracl. S. 431: „Atqui gratulandum est, quod haec tandem aerea lamina prodiit, in qua non semel sed bis simplex „Juro“, non „Eiuro“ in hac formula usurpatur“.

¹⁰⁵⁾ Nex. S. 138 Note 189 Ziff. 2: „welcher seinen Gläubigern seine Insolvenz angezeigt“.

¹⁰⁶⁾ Röm. Rechtsgesch. II. S. 295 Note 27. S. 297 Ziff. 4. a: „welcher Insolvenz erklärt“. Derselbe bei Puchta Curs. II. S. 102 Note p. Ziff. 2: „nachdem man vorher schon die Insolvenz angezeigt“. Auch Rein, Privatr. S. 141

„*quei sponsoribus creditoribusve etc.*“ eine Erklärung der Insolvenz, wenn auch nicht eine eidliche, gefunden, wovon sie hinwiederum das *bonam copiam eiurare* bei Cicero ad fam. IX. 16 und die *eiuratio* bei Festus s. h. v. als eine eidliche Versicherung der Insolvenz unterschieden.¹⁰⁷⁾

Die Ansicht dieser vier Schriftsteller muss aber als eine unrichtige bezeichnet werden, weil sie auf einer Beziehung der beiden Sätze „*bonamve copiam iuravit iuraverit*“ und „*quei sponsoribus creditoribusve etc.*“ zu einander beruht, welche oben als eine fehlerhafte nachgewiesen wurde.

Eine besonders kühne Behauptung über die Bedeutung des *bonam copiam iurare* ist von Mazochi in dessen Commentar zur Tab. Heracl. aufgestellt worden. Nach demselben soll dieser Ausdruck sowohl in der Lex Poetelia als auch in der Lex Julia mun. von einer eigentlichen *cessio bonorum* zu verstehen sein. Indem er die verschiedenen von dem *bonam copiam iurare* und *eiurare* handelnden Stellen mit einander in Vergleichung zieht, *bonam c. iurare* und *eiurare* nach einander in Tab. Heracl. v. 113. sq. erwähnt findet und die Worte „*quousve bona ex edicto etc.*“ mit den vorausgehenden „*bonamve copiam etc.*“ in Verbindung bringt, kommt er zu dem Schluss:

(Comment. in tab. Heracl. S. 432:) „Ergo si Varro cum Liviano loco (VIII. 28) conferatur, ex utroque potest intelligi nexos fuisse dissolutos, si *bonam copiam iurassent* h. e. si bona sibi suppetere nec se alio avertisse, ex quibus possit saltem ex parte satisfaci creditoribus, sacramento excepissent eaque bona creditoribus obnoxia facerent h. e. bonis suis creditori cederent. Ac sane quod „*bonam copiam iurare*“, si minus idem sit ac „*bonis cedere*“, at certe cum cessione bonorum artisime copulatum id inferne (87) demonstratur“.

(Ib. Note 87:) „ debitor is, cui esset peculium intricatus, quam ut statim solidum solveret, ne a creditore vexaretur, poterat uti legis Poeteliae beneficio : qua quidem, uti Varro supra laudatus docet, „Omnes, qui *bonam copiam iurarent*, ne essent nexi, dissoluti“. Istud vero (ut ex Tabula ostendi) in iure h. e. apud praetorem, utpote actus iuris, fiebat. In iure autem *bonam copiam iurare* non aliud erat, quam profiteri sibi

¹⁰⁷⁾ Huschke, Nex. S. 138 Note 189 a. E. Rudorff bei Puchta a. a. O. Gallinger, der Offenbarungseid.

satis in bonis esse, unde creditoribus satisfiat. Hoc ipso autem debitor bonis suis creditori cedebat (ita ut prima cessionis bonorum origo non aliunde quam a lege Poetelia Papiria petenda esse videatur) Ergo una cum actu legitimo iurandi bonam copiam cessio bonorum, per quam bona creditori fiebant obnoxia, artissimo et indivulso nexu coniuncta erat; ita ut „iurare bonam copiam“ et „bonis cedere“ pro aequivalentibus locutionibus haberentur, nisi quod prior illa honestior in speciem videbatur, altera vero paullo deformior“.

Gegen letztere Bemerkung hat man¹⁰⁸⁾ längst mit Recht hervorgehoben, dass einem Gesetze, welches weit schimpflichere Handlungen als das blosse bonis cedere ausdrücklich erwähne, eine euphemistische Redeweise durchaus ferne liege. Ausserdem hat Mazochi die Trennung der einzelnen Gründe der Infamie durch die Partikel *ve*¹⁰⁹⁾ völlig übersehen und mit der Lex Poetelia und Julia municipalis ein Institut in Verbindung gebracht, welches erst durch eine Lex Julia de cessione bonorum, wahrscheinlich unter August, eingeführt worden ist.¹¹⁰⁾ Ausserdem aber bestand ja eine Wohlthat der cessio bonorum gerade darin, dass der bonis cedens eine Ehrenschnäherung nicht erlitt.¹¹¹⁾

Zu erwähnen ist endlich noch die Ansicht Bachofen's über das Juramentum bonae copiae in der Tab. Heracl. Auch hier soll dasselbe einen Eid gefährde- und ränkeloser Hingabe des

¹⁰⁸⁾ Marezoll, *Fragm. Leg. Rom. in av. tab. Heracl. part.* S. 142. 143: „Sed primum, quid sibi velit in lege tam accurata, in qua praesertim vel turpiora enumerentur, euphemismus, non video“. S. auch van Heusde l. c. S. 117.

¹⁰⁹⁾ s. oben Note 87.

¹¹⁰⁾ Eine cessio bonorum finden auch Marezoll und van Heusde in der Lex Julia municipalis erwähnt; s. Marezoll l. c. S. 143: „... quum cessio bonorum v. 114. et 115. claris verbis indicetur;“ van Heusde l. c. S. 117: „neque id (sc. bonamve copiam iuravit iuraverit) de cedendis bonis accipi potest, quum cessionis postea mentio fiat“. S. Bachofen, *Nex.* S. 109.

Darüber, ob die Lex Julia de cess. bon. von Julius Caesar oder von August herrührt, s. Dabelow, *Ausführ. Entwickl.* S. 112. 113. Zimmern, *Gesch. d. R. Privatr.* III. S. 247 Note 12. Bachofen, *Nex.* S. 108. 109. Bethmann-Hollw. *Civilpr. d. g. R.* II. S. 688 Note 111. Die neuere Ansicht, dass August der Verfasser des Gesetzes sei, wird schon von Hubert Giphanius, *tract. de ord. iud. etc.* (Note 51) tract. I. cap. XXVII. S. 211 vertreten.

¹¹¹⁾ l. 11 C. ex quib. caus. inf. (2. 12). Puchta *Curs. I.* S. 558 Note oo. Keller, *röm. Civilpr.* S. 373.

vorhandenen Vermögens bezeichnen und wird darüber Folgendes bemerkt:

(Nex. S. 109:) „Diess Juramentum bonae copiae verlor auch nach der L. Petillia seine Anwendung nicht. Die Art, in welcher es die L. Jul. Mun. (vom J. 709) erwähnt, zeigt, dass es damals im gewöhnlichen Gebrauche war. Welche Anwendung kam ihm denn nun zu? An die eigentliche cessio bonorum zu denken, welche jenes Gesetz mit diesem Ausdruck bezeichnet hätte, verbieten schon die Zeitverhältnisse, da die tabula heracl. jedenfalls älter ist, als das Gesetz über die Güterabtretung. Wahrscheinlich konnte späterhin durch einen solchen Eid der Schuldner sich von der executorischen Schuldknechtschaft ebenso frei machen, wie ursprünglich zu Folge der L. Pet. von dem schon bestehenden Nexum. Diese Ausdehnung erhielt das Institut nicht sowohl durch ein Gesetz als durch den Gebrauch. Nachsichtige Gläubiger mochten solche Debitoren, die ohne eigene Schuld verarmt waren, meist um den Preis eines solchen Eides mit persönlicher Schuldknechtschaft verschonen. So hatte die L. Pet. durch gesetzliche Aufnahme des Juramentum bonae copiae zu einem der spätern cessio bonorum ähnlichen Institut den ersten Anstoss gegeben. August selbst erscheint demnach nicht als der Erfinder, sondern nur als der gesetzliche Ordner eines durch lange Praxis in seinen Grundsätzen ausgebildeten Instituts. Nicht geringe Unterstützung erhält diese Combination durch die in Nov. 135. c. 1. vorliegende Verbindung der cessio bonorum mit unserm Jur. b. c.“

So scharf und geistreich diese Theorie Bachofen's ist, und so sehr auch die Betonung des Zusammenhangs zwischen dem Juramentum bonae copiae und dem späteren Institut der cessio bonorum Billigung verdient, immerhin kann aus sprachlichen und sachlichen Gründen derselben nicht zugestimmt werden. Copia in der Bedeutung von „Zutritt zu etwas“ verlangt einen hinzutretenden Genetiv, welcher das Object bezeichnet, zu welchem der Zutritt möglich gemacht wird¹¹²⁾; auch die Verbindung des Adjectivs bona mit copia in dieser Bedeutung ist nicht wohl denkbar, es genügte das Substantiv copia allein. Aber auch der Schuldner, welcher dem Gläubiger guten Zutritt zu seinem Ver-

¹¹²⁾ s. Adr. Turnebus, oben Text zu Note 40.

mögen eidlich zusichert, schwört damit doch nur, dass er denselben an dem Zugriffe zu seinem Vermögen nicht hindern werde, nicht aber auch, dass er sein ganzes Vermögen zu dessen Befriedigung bereit halten und nicht widerrechtlich mindern wolle. Die Auslegung Bachofen's, dass der Eid des Schuldners, guten Zutritt zu seinem Vermögen zu gewähren, auch jene Versicherung in sich enthalte, geht zu weit. Ganz unrichtig aber ist es, wenn Bachofen das Juramentum bonae copiae in der von ihm gegebenen Erklärung mit dem von Justinian in Nov. 135 c. 1 dem bonis cedens vorgeschriebenen Eid identificirt. Niemals bestand in der Literatur¹¹³⁾ ein Zweifel darüber, dass der letztere Eid:

„ὡς οὐτις αὐτῷ πρόφασις πραγμάτων χάριν ὑπολέλειπται, ἢ χρυσίον, ὅθεν τὴν τοῦ χρέους ποιήσεται πλήρωσιν“

nicht eine Erklärung des bonis cedens, dass er keines seiner Vermögensstücke dem Gläubiger entziehen oder sein ganzes Vermögen zu dessen Befriedigung bereit halten werde, sondern eine Versicherung desselben enthalte, dass er keine weiteren Mittel zur Befriedigung des Creditor besitze.

Wie soll aber auch der „Eid gefährde- und ränkeloser Hingabe des Vorhandenen“ in den Zusammenhang der Lex Poetelia hineinpassen? Demselben stehen alle die Bedenken entgegen, welche oben gegen den angeblichen Eid der Solvenz bei Varro vorgebracht wurden. Wie sollte der nexus zur Zeit der Lex Poetelia, der überhaupt kein Vermögen besass, — und in diesem Zustande befanden sich, wie oben gezeigt, wohl alle, — schwören, dass er sein Vermögen dem Gläubiger ohne Gefährde und Ränke hingeben werde; wie konnten, wenn das Gesetz einen solchen Eid verlangt hätte, Livius, Cicero und Dionys die Befreiung aller damaligen nexi berichten, wie das Poetelische Gesetz „velut aliud initium libertatis“ gefeiert werden? Wenn Bachofen¹¹⁴⁾ sagt, dass jeder Nexus fähig war, diesen Eid zu leisten, mochte sein Vermögen zur Bezahlung der Schuld hinreichen oder nicht, und dass eben darum Livius und Cicero ohne die geringste Unrichtigkeit der Lex Poetelia die Befreiung aller Nexi insgesamt zuschreiben konnten, so ist dies, wenn der Eid eine Be-

¹¹³⁾ Der Beweis ergibt sich aus der unten mitgetheilten Geschichte der Novella 135.

¹¹⁴⁾ Nex. S. 109.

theuerung gefährde- und ränkeloser Hingabe des Vorhandenen enthielt, nicht richtig. Denn der nichts besass, konnte nicht schwören, das Vorhandene hinzugeben und hätte darum in der Schuldknechtschaft verbleiben müssen. Die Zeit der Lex Poetelia verlangte aber eine Einrichtung, wodurch gerade auch dem völlig verarmten Schuldner geholfen werden konnte, und diese Hülfe hätte ein Eid gefährdeloser Hingabe des vorhandenen Vermögens nicht gewährt.

Und wie soll bei der von Bachofen gegebenen Erklärung die von dem *bonam copiam iurare* handelnde Stelle der Lex Julia munic. verstanden werden? Etwa so: zum Amt eines Decurio ist derjenige nicht fähig, welcher geschworen hat, dass er keines seiner Vermögensstücke dem Gläubiger entziehen werde, nachdem er seinen Gläubigern seine Insolvenz angezeigt — oder, der nämlich seinen Gläubigern seine Insolvenz angezeigt hat, oder wie sonst? Und ist nicht die Erklärung eines Schuldners, sein Vermögen zur Befriedigung des Gläubigers bereit zu halten, gerade etwas durchaus Ehrenhaftes?

Die Erklärung des *bonam copiam iurare* im älteren römischen Rechte muss von dem Verhältnisse der beiden Sätze der Tab. Heracl. „*bonamve copiam iuravit iuraverit*“ und „*qui sponsoribus creditoribusve suis renuntiavit renuntiaverit, se soldum solvere non posse, aut cum eis pactus est erit, se soldum solvere non posse*“ ausgehen. Dieses Verhältniss ist aber nicht ein zeitlich über- oder untergeordnetes des zweiten Satzes zu dem ersten, sondern, wie schon oben nachgewiesen wurde, ein declaratorisch beigeordnetes: der zweite Satz enthält eine Erläuterung des ersten, so dass sich folgender Sinn ergibt:

Unfähig zu dem Amt eines Decurio ist derjenige, welcher *bonam copiam iuravit* d. h. unter Eid seinen Gläubigern die einseitige Erklärung abgegeben oder mit denselben einen Accordvertrag¹¹⁵⁾ abgeschlossen hat, dass er nicht die ganze Schuld zahlen könne. Mit diesem Eide des Schuldners, hinreichende Mittel zur Befriedigung seines Gläubigers nicht zu besitzen, hängt aber offenbar das von Festus mitgetheilte Wort *eiuratio*

¹¹⁵⁾ Schon im früheren Rechte war hie und da dem Schuldner ratenweise Abzahlung seiner Schuld gesetzlich bewilligt worden. Liv. VII. 27. Bachofen, Nex. S. 113 Note 173. Vgl. auch Gell., noct. Att. XX. 1: „*erat autem ius interea paciscendi*“. Rein, Privatr. S. 942 Note 1.

auf's innigste zusammen, dessen Bedeutung „id, quod desideretur, non posse praetari“ ist, und ganz denselben Sinn hat das von Cicero bezeugte bonam copiam eiurare.

Hienach kann es aber nicht zweifelhaft sein, dass bonam copiam iurare und eiurare ein und dasselbe bedeuten. Der Grund, weshalb dieselbe Rechtssitte in der von Varro mitgetheilten Lex Poetelia und in der Lex Julia munic. mit den Worten bonam copiam iurare, von Cicero und Festus aber mit den Ausdrücken bonam copiam eiurare bzw. eiuratio bezeichnet wird, mag wohl darin bestehen, dass bonam copiam iurare ein in der Rechtssprache geläufiger Begriff war, während Cicero und Festus als Nichtjuristen die genauere und gemeinverständliche Ausdrucksweise wählten. Uebrigens steht das Vorkommen des Wortes iurare in der Bedeutung von „verschwören“ oder „abschwören“ nicht vereinzelt in der lateinischen Sprache da, indem sowohl Livius als auch Cicero den Ausdruck „calumniam iurare“ mit der Bedeutung „schwören, dass man keine Chikane anwenden wolle“ gebrauchen.¹¹⁶⁾ Der Grund aber, weshalb der Eid, das Ganze nicht zahlen zu können, den Schwörenden infamirt, ist wohl derselbe, warum auch die Zwangsvollstreckung in das Vermögen nach römischem Rechte des Exequendus Ehre schmälerte¹¹⁷⁾; es ist die einer gesunden ethischen Anschauung entsprungene Verachtung desjenigen Schuldners, welcher seinen Gläubiger nicht freiwillig oder nicht ganz bzw. gar nicht bezahlt und hiemit Treue und Glauben im Leben verletzt.¹¹⁸⁾

Vor Allem aber spricht für diese Erklärung des bonam copiam iurare der Umstand, dass sie die Lücke, welche die bisherigen Erläuterungen der Lex Poetelia in diesem Gesetze übrig liessen, vorzüglich ausfüllt. Das Gesetz bestimmte, dass in Zukunft statt der Person des Schuldners dessen Vermögen Satis-

¹¹⁶⁾ Georges, Ausführliches Lateinisch - Deutsches Handwörterbuch I. S. 2604 s. v. iuro.

¹¹⁷⁾ Gaius IV. § 102: cuiusve bona a creditoribus possessa proscriptae sint u. s. w. s. Bethmann-Hollw., Civilpr. d. g. R. II. S. 532 Note 29. S. 666. Keller, röm. Civilpr. S. 368 Note 1036. Puchta, Curs. der Inst. I. S. 558 Note kk. II. S. 102 Note p.

¹¹⁸⁾ Derselben Anschauung entspricht es, dass der seine Güter freiwillig den Gläubigern abtretende Schuldner von der Infamie frei bleibt, wie dies im röm. Rechte ausdrücklich bestimmt wurde. S. hier Note 111. Bethmann-Hollweg, Civilpr. d. g. R. II. S. 689.

factionsobject des Gläubigers sein sollte; bezüglich derjenigen Schuldner aber, welche vermögenslos waren, und für welche also die Neuheit des Poetel. Gesetzes eine Erleichterung nicht schuf, begnügte es sich mit dem Eide derselben, dass sie in der That keine Mittel zur Befriedigung ihrer Gläubiger besäßen. Durch diesen Eid sicherte das Gesetz zu gleicher Zeit die Gläubiger gegen die Chikane solcher Schuldner, welche noch vorhandenes Vermögen nicht herausgeben wollten und schuf zugleich für die vermögenslosen Debitoren eine Möglichkeit, von dem Nexum frei zu werden. Auch dem Gläubiger wurde ein materieller Nachtheil durch diese Bestimmung des Gesetzes nicht zugefügt; denn das in dem Zwölftafel-Gesetze demselben eingeräumte Recht des Verkaufs des Schuldners, wodurch derselbe sich für seine Forderung noch einigermaßen hätte befriedigen können, wurde in Rom wohl niemals praktisch gehandhabt¹¹⁹⁾; der Vortheil aber, welcher dem Gläubiger aus den Diensten des Schuldners, sofern er auf dieselben überhaupt Anspruch hatte¹²⁰⁾, zuring, wurde durch die demselben obliegende Last der Alimentation¹²¹⁾ des Schuldners paralysirt. Dagegen hatte er bei Freilassung des insolventen Schuldners doch noch die Aussicht, aus dem späterhin von demselben erworbenen Vermögen Befriedigung zu gewinnen, indem er ihn alsdann auf den jeweiligen Erwerb belangte.¹²²⁾ Freilich war durch den erwähnten Eid die Chikane der Schuldner nicht schlechtweg ausgeschlossen, indem dieselben, in der Absicht, ihre Gläubiger zu benachtheiligen, etwa vor der Fälligkeit der Schuld ihr Vermögen vergeudeten.¹²³⁾ Allein, derartigen Betrüg-

¹¹⁹⁾ Es folgt dies wohl aus dem, was Gell., noct. Att. XX. 1. Quintilianus, Institutionis orator. libri XII. 3,6 § 84. Tertullian Apolog. 4 bezüglich des in partes secari der XII Tab. mittheilen.

¹²⁰⁾ S. oben.

¹²¹⁾ Gell., noct. Att. XX. 1: „ni suo vivit qui em vinctum habebit libras farris endo dies dato“. Zimmern, Gesch. d. R. Pr. III. S. 133 Note 11.

¹²²⁾ Vgl. per analog. Ulpian. libro XVII. ad Edictum in l. 4. pr. l. 6. D. de cessione bon. (42. 3) Modestin in l. 7. ib. § 40 J. de act. (4. 6) l. 3 C. de bon auct. iud. (7. 72).

¹²³⁾ Diesen Einwand bringt gegen Neuhaus und Dabelow, welche das bonam copiam iurare des Varro von einem Eide der Insolvenz verstehen (s. oben), van Heusde, Disquis. hist.-iur. de L. P. P. S. 116 Note 3: „tum enim suffecisset debitoribus, ut quae sibi adessent bona dilapidarent vel alienarent, ut deinde eiurando bonam copiam ab addictione creditique solutione se liberarent“.

lichkeiten hatte von Altersher das Recht dadurch vorgebeugt, dass es die durch eigene Schuld insolvent gewordenen Debitoren von allen Rechtswohlthaten ausschloss und gegen dieselben die Strenge der Schuldknechtschaft, ohne sie zum bonam copiam iurare zuzulassen, verfügte.¹²⁴⁾ Dieses Gesetz ist es vielleicht, welches Seneca in der in der Note mitgetheilten Stelle und Manlius bei Sallust Catil. 33. im Auge haben.¹²⁵⁾

Die Worte des Varro über das bonam copiam iurare in der Lex Poetelia möchten den Glauben erwecken, als ob die betreffende Vorschrift des Gesetzes lediglich eine transitorische gewesen. Das kann aber nicht richtig sein. Die Art und Weise,

¹²⁴⁾ Seneca de benefic. VII. 16: „Quid tu tam imprudentes iudicas maiores nostros fuisse, ut non intelligerent iniquissimum esse, eodem loco haberi eum qui pecuniam, quam a creditore acceperat, libidine aut alea absumpsit et eum, qui incendio, latrocinio aut aliquo casu tristiore aliena cum suis perdidit“. Ebenso fassen diese Stelle Zimmern, Gesch. d. R.-Pr. III. S. 248 Note 21, Huschke, Nex. S. 138 Note 189 a. E. auf. A. M. Bethmann-Hollw. Civilpr. d. g. R. II. S. 689 Note 123.

Die von Gaius IV. § 21 mitgetheilte forma legis actionis per manus iniunctionem sagt deshalb: „quae dolo malo non solvisti“. Huschke, Nex. S. 66 Note 76. S. 138 Note 189 a. E. Bethmann-Hollw. Civilpr. d. g. R. I. S. 197 Note 12. Puchta, Curs. II. S. 342 Note v. Anders liest freilich Polenaar, Syntagma Instit. nov. S. 363. Vgl. auch Gaius II. § 154.

Hieher gehört ferner Gell., Noct. Att. XX. 1: „addici nunc et vinciri multos videmus, quia vinculorum poenam deterrimi homines contemunt“, ferner das Edict des Präfecten von Aegypten Tiberius Alexander v. 16—18: „ἐπόμενος τῇ τοῦ θεοῦ Σεβαστοῦ βουλήσει κελεύω μὴδ' ὅλως κατακλείεσθαι τινὰς ἐλευθέρους εἰς φυλακὴν ἡντινοῦν, εἰ μὴ κακοῦργον μὴδ' εἰς τὸ πρακτόρειον, ἔξω τῶν ἐφειλόντων εἰς τὸν κυριαχὸν λόγον.“ Unter dem κακοῦργος einen Verbrecher zu verstehen, scheint der Zusammenhang des Edicts zu verbieten, in welchen von Civilforderungen die Rede ist, vielmehr ist an einen böswilligen Schuldner zu denken. Anders freilich Bachofen. Nex. S. 105 Note 152. Entsprechend dem Edicte gewährt auch l. 1. C. Theod. qui bon. ced. poss. (420) das beneficium cessionis bonorum nur demjenigen, welcher ohne eigene Schuld in Vermögensverfall gerathen ist und versagt dasselbe dem böslichen Bankrottirer. Vgl. Zimmern, Gesch. des R. Pr. III. S. 248 Note 21 und 22. Wetzell, System des Civilpr. 3. Aufl. S. 641 Note 47 und dagegen Bethmann-Hollw., Civilpr. d. g. R. II. S. 689 Note 123. III. S. 317 Note 8.

Zu beachten ist endlich noch l. 51 pr. D. de re iud. (42. 1) und l. 25 § 7 i. f. D. quae in fraud. cred. (42. 8).

¹²⁵⁾ Dies läugnet Bachofen, Nex. S. 110 Note 163 S. 127 Note 213, nach welchem in beiden Stellen nicht an ein bestimmtes Gesetz zu denken ist.

in welcher das *bonam copiam iurare* bzw. das hiemit identische *b. c. eiurare* in der *Lex Julia mun.* sowie bei Festus und Cicero vorkommt, lässt darauf schliessen, dass dasselbe allgemein im Gebrauche war. Ob dieses Institut im römischen Rechte überhaupt jemals seine Geltung verlor, lässt sich nicht sagen; merkwürdig ist jedenfalls der Umstand, dass in der nach Abschluss der justinianischen Compilation erlassenen *Nov. 135 c. 1* ein Eid, welcher dem *bonam copiam iurare* des alten Rechts durchaus entspricht, mit der *cessio bonorum* in innigste Verbindung gebracht ist. Die Bedeutung des Eides in der Zeit nach der *Lex Poetelia* kann aber wohl nur eine ähnliche gewesen sein, wie in letzterem Gesetze selbst, nämlich die, dass der Schuldner durch Ausschwörung desselben von der Schuldknechtschaft frei blieb. Gleichwohl hatte die Wohlthat dieses Eides selbst für den durch Unglücksfälle verarmten Schuldner den Nachtheil, dass er nach dem Zeugnisse der *Lex Julia mun.* die bürgerliche Ehre des Schwörenden schmälerte. Dies und der Umstand, dass denn das *bonam copiam iurare* wahrscheinlich vielfach gemissbraucht wurde¹²⁶⁾, ohne dass es möglich gewesen wäre, derartige Missbräuche zu verhüten, mag zur Erlassung der *Lex Julia de cessione bonorum* geführt haben, wonach zwar Schuldknechtschaft und Infamie erlassen wurde, jedoch unter der Bedingung, dass der Schuldner freiwillig seine ganze Habe den Gläubigern abtrat. Vielleicht war eine weitere Bedingung des Gesetzes auch noch die, dass der Schuldner nach Abtretung seiner Güter einen Eid leisten musste, dass er weiteres Vermögen nicht besitze, ähnlich wie dies in *Nov. 135* angeordnet ist.¹²⁷⁾ Jedenfalls genügte im älteren Rechte die nach justinianischem Rechte hinreichende formlose Erklärung des Schuldners, dass er sein ganzes Vermögen den Gläubigern abtrete, nicht; denn eine solche „*sola professio*“ wurde erst im Jahre 386 n. Chr. von Kaiser Theodosius „*scrupulositate priorum legum explosa*“ als hinreichend erklärt,¹²⁸⁾ nachdem bereits von den Kaisern

¹²⁶⁾ Huschke, *Nex*. S. 139.

¹²⁷⁾ Behauptet von Cujacius, *Nov. Constit. Imp. Just. Exp. Lugd. etc.* (s. hier Note 46) *nov. 4. S. 19*: „... quum ad extremum debitori liceat cedendo bonis et eiurando bonam copiam evitare carcerem ex lege Julia“.

¹²⁸⁾ *l. 2. C. Th. qui bonis ced. poss. (4. 20) l. 6. C. J. qui bon. ced. poss. (7. 71) l. 9 D. de cessione bon. (42. 3).*

Valerian und Gallien (253—260 bzw. 268 n. Chr.) die Feststellung des gemeinschuldnerischen Vermögens von Amtswegen angeordnet worden zu sein scheint.¹²⁹⁾

Die hier mitgetheilte Erklärung des bonam copiam iurare ist in ihrem Resultate nicht neu; sie ist bereits von Dirksen, *Observ. ad Tab. Heracl. part. alteram* (1817 S. 105—106. 110), freilich, nicht mit hinreichender Begründung und mehr unter Angabe der negativen als der positiven Beweismomente vorgebracht worden.¹³⁰⁾ Hiedurch wird aber auch die von Mommsen, *Corpus Inscriptionum Latinarum* (vol. I. S. 122) versuchte und von Bethmann-Hollweg, *Civilprozess des gem. Rechts* (II. S. 666 Note 32 Ziff. II) gebilligte Restitution der Lex Julia mun. cit. „queive iniure bonam copiam abiuravit abiuraverit bonamve copiam iuravit iuraverit; queive sponsoribus — renuntiavit renuntiaverit etc“, wobei b. c. abiurare mit b. c. eiurare bezw. eiuratio identisch und zur Abwendung der auf bösen Willen des Schuldners berechneten Schuldhafte bestimmt sein soll, überflüssig.

Ist aber diese Erklärung richtig, so bezeugt sie für das ältere römische Recht das Vorhandensein eines Eides, welcher unserem heutigen Offenbarungseide des Schuldners im Executionsverfahren völlig entspricht. Derselbe wurde von dem insolventen Debitor in negativer Form dahin geleistet, dass er kein

¹²⁹⁾ l. 3 C. qui bon. ced. poss. (7. 71): „ipsius facultates oportet inquiri“. Vgl. *Basilicorum libr. IX. 5. 12*: „ἐάν τις ἐξουσίαν προθήσῃ, ἡ οὐσία αὐτοῦ ζητεῖται“ (Heimbach, *Basil. libri LX. tom. I. S. 465*). Johannes Bassianus zu l. 6 C. de his qui ad eccl. conf. (1. 12): „qui bonis cessit, ea indicare non cogitur, quia diligens iudicis inquisitio praecedere debet“ (Savigny, *Geschichte des Röm. Rechts im Mittelalter. 4. Bd. 1826. S. 450*). Ebenso Pillius' Glosse zu derselben Stelle nach der Mittheilung des Durantis, *Speculum iuris lib. II. p. I. de primo et secundo decreto § nunc videamus n. 4.* (ed. Francofurti, apud haered. Joannis Aubrii 1612. II. S. 118).

¹³⁰⁾ S. 105—106 „...nec Varronis Ciceronisque verba nec Tabulae nostrae auctoritas eiusmodi differentiam verborum iurare et eiurare suadent, nam Legis auctor „bonam copiam iurare“ et „sponsoribus creditoribusve renuntiare s. s. n. p.“ nequaquam discrevit et invicem opposuit, cum alias dicturus fuisset: „Queive sponsoribus — renuntiavit etc.“, sed alterum altero apposito declarare voluit“.

S. 110: „Formulas autem „bonam copiam iurare“ et „b. c. eiurare“ eiusdem esse argumenti nec ad diversas species referri oportere tam ex definitione verbi eiurare apud Festum Pompeium quam ex Varronis loco..... apparet“.

Vermögen mehr besitze oder doch nicht soviel, um die volle Schuld tilgen zu können; seine Leistung erfolgte im beiderseitigen Interesse sowohl des Schuldners als des Gläubigers. Dadurch aber, dass die Ausschwörung dieses Eides die Befreiung des Schuldners von der Schuldknechtschaft zur Folge hatte, fehlte es an einem geeigneten Mittel zur Erzwingung desselben nicht. Unter die Grundsätze des späteren römischen Rechts über die Lehre vom Eide¹³¹⁾, insbesondere unter die allein von einem richterlichen Eide handelnden l. 31. D. de iureiur. (12. 2) und l. 3. C. de reb. cred. et iureiur. (4. 1) passt derselbe so wenig, dass er vielmehr als ein anomales Jurement im römischen Rechte erachtet werden muss.

§ 2. Das justinianische römische Recht mit Ausschluss der Novella 135.

Dem justinianischen römischen Rechte, so wie dasselbe in der Sammlung der Digesten, des Codex und der Institutionen vorliegt, ist sowohl das bonam copiam iurare bzw. eiurare als auch überhaupt ein Offenbarungseid des Exequendus, als welcher auch der bonis cedens zu betrachten ist, durchaus fremd.¹⁾ Gleichwohl hat man den Ursprung des im gemeinen Civilprozessrechte sich findenden und angeblich durch den Gerichtsgebrauch ausgebildeten²⁾ Manifestationseides des Exequendus auf Bestim-

¹³¹⁾ Zimmern, Gesch. d. R. Pr. III. S. 384 f. Bethmann-Hollw., Civilpr. d. g. R. II. S. 572 f. III. S. 287 f. Keller, röm. Civilpr. S. 265 f. Heffter, System d. Civilpr. 2. Ausg. S. 274 f. S. 322—323. Wetzell, Syst. d. Civilpr. S. 276 f.

¹⁾ A. Schweppe, System des Concurses der Gläubiger 2. Ausg. 1824. S. 95. Heffter, System 2. Ausg. 1843. S. 631 Note 67. Bayer, Vorträge über den gemeinen ordentlichen Civilprozess 8. Aufl. 1856. S. 1107. Chop im Archiv für die civilist. Praxis. 40. Bd. 1857. S. 184. Renaud im Archiv für pract. Rechtswissenschaft 8. Bd. 1860. S. 127. Derselbe, Lehrbuch des Gemeinen Deutschen Civilprozessr. 2. Aufl. 1873. S. 403 Note 27. Wetzell, Syst. d. Civilpr. 3. Aufl. 1878. S. 295. S. 298 Note 25. S. 637 Note 20. S. auch Hub. Giphanius, Tractatus duo de ordine iudic. tract. I. c. XXVII. S. 217.

²⁾ Schweppe, a. a. O. Chop, a. a. O. S. 184. Liebe in Weiske's Rechtslexicon 4. Bd. S. 115. Strippelmann, der Gerichtseid. III. 1857. S. 384. Renaud, im Arch. f. pr. RW. 8. Bd. S. 132 (§ 6) S. 135. Lehrb. S. 400 Note 6. Endemann, das deutsche Civilprozessrecht 1868. S. 1010 Note 4. Wetzell, Syst. a. a. O.

mungen des römischen Rechts zurückgeführt, welche die Entstehung jenes Gerichtsgebrauchs veranlasst haben sollen. Diese Bestimmungen, in chronologischer Aufeinanderfolge dargestellt, sind folgende:

1) L. 2. pr. C. quando et quib. quarta pars deb. (10. 34) schreibt bezüglich der Verlassenschaftsauseinandersetzung zwischen den Erben eines städtischen Decurio und der auf ein Viertheil der Erbschaft ihres verstorbenen Mitglieds berufenen Curie vor, dass die Grundstücke in gewöhnlicher Weise (sub aspectu etiam curialium) abgeschätzt und vertheilt werden, dass hingegen der Umfang und der Werth der beweglichen Erbschaftssachen und Forderungen nicht öffentlich bekannt werden sollen; vielmehr wird bezüglich derselben bestimmt:

„Sed iuratis successoribus, cum apud se diligenter aestimaverint, quae quantique sint pretii facultates, credi oportere decernimus. Quid enim tam durum tamque inhumanum est, quam publicatione pompaque rerum familiarium et paupertatis detegi vilitatem et invidiae exponere divitias. In exigendis vero debitis, si pretium quod pro quarta parte actionum curiae competit, successores praestare noluerint: cautionibus iurata fide prolatis in medium, unusquisque a debitoribus convenientem sibi exigat portionem“.

2) L. 6. § 4. C. de his qui ad eccl. conf. (1. 12), welche Stelle von jeher am meisten für den Manifestationseid des eigentlichen Exequendus angeführt worden ist³⁾, bestimmt hinsichtlich der Execution in das Vermögen des in das Asyl der Kirche geflüchteten Schuldners, dass die beweglichen Sachen desselben, „apud quemlibet ex clericis absconditae sive depositae fuisse firmanter“, herbeigezogen und zur Befriedigung des Gläubigers verwendet werden sollen. Bezüglich derjenigen Gegenstände aber, welche etwa unter dem Vorwande eines depositum oder commodatum bei einem Kleriker versteckt worden sein sollten, sagt das Gesetz:

³⁾ Namentlich in der italienischen Literatur des Mittelalters, wie sich aus der späteren Darstellung ergeben wird. Dadurch widerlegt sich die Behauptung Chop's a. a. O. S. 184. 185, dass der Gerichtsgebrauch, auf welchen unser Eid zurückzuführen sei, sich stets auf l. 22. § 10. C. de iur. delib. (6. 30) gestützt habe und l. 6. § 4. cit. nur nebenbei und erst spät (seit Carp-zow) in Bezug genommen worden sei.

„Sicubi depositae vel commodatae dicuntur, inquirendi tamen volumus esse cautelam, ut, si sola suspicione apud aliquem adserantur absconditae, de sua etiam conscientia satisfacere auctoritate venerabilis antistitis iubeatur“.

3) Nach l. 22. § 2. 12. C. de iur. delib. (6. 30) wird der Erbe durch vorschriftsmässige Errichtung eines Inventars nicht nur rücksichtlich des Abzugs der Falcidischen Quart gesichert, sondern es wird auch seine Haftung für Verbindlichkeiten des Erblassers auf den Bestand der Erbschaft beschränkt. Andererseits aber ertheilt l. 22. § 10. C. h. t. (6. 30) den Gläubigern, Legataren und Fideicommissaren folgendes Mittel zur Erforschung des wahren Erbschaftsbestandes:

„Licentia danda creditoribus seu legatariis vel fideicommissariis, si maiorem putaverint esse substantiam a defuncto derelictam, quam heres in inventario scripsit, quibus voluerint legitimis modis, quod superfluum est, approbare, vel per tormenta forsitan servorum hereditariorum secundum anteriorem nostram legem, quae de quaestione servorum loquitur, vel per sacramentum illius, si aliae probationes defecerint, ut undique veritate exquisita neque lucrum neque damnum aliquod heres ex huiusmodi sentiat hereditate: illo videlicet observando, ut si ex hereditate aliquid heredes surripuerint vel celaverint vel amovendum curaverint, postquam fuerint convicti, in duplum hoc restituere, vel hereditatis quantitati computare compellantur“.⁴⁾

So wie aber diese drei Bestimmungen nur scheinbar eine gewisse Uebereinstimmung mit einander haben, ebenso unterscheidet sich der in denselben statuirte Eid principiell von dem Offenbarungseide des Schuldners im Executions- und Konkursverfahren. Hier ist der Eid ein Zwangsmittel, um den Schuldner zur Anzeige von Executionsobjecten anzuhalten, dort ein höchst singuläres Beweismittel, um den Umfang des Anspruchs der Curie bzw. der Verpflichtung des Erben gegenüber den Erbschaftsgläubigern und Legataren zu ermitteln, während es sich bei der l. 6. § 4. C. de his qui ad eccl. conf. (1. 12) zwar um die Erforschung von Executionsobjecten, jedoch in der Richtung gegen

⁴⁾ Vgl. auch l. 22. § 14. C. h. t. (6. 30). Nov. I. c. 2.

dritte Personen handelt.⁵⁾ Ausserdem aber ergeben sich zwischen beiden Classen von Manifestationseiden noch folgende wesentliche Unterschiede:

Der Eid der l. 2. pr. C. qu. et qu. qu. p. d. (10. 34) ist ein Recht, nicht eine Pflicht des Erben, der in seiner Beweisführung über den Bestand der Erbschaft hiedurch erleichtert wird⁶⁾, und beruht auf dem singulären Grunde, dass das Hauswesen eines verstorbenen Curialen, sei es um seine Aermlichkeit nicht aufzudecken, sei es um seinen Reichthum nicht dem Neide der grossen Menge auszusetzen, nicht wie ein anderer Nachlass behandelt, sondern möglichst geheim gehalten werden soll.⁷⁾ Ist der Erbe zur eidlichen Angabe des Umfangs und des Werths der Erbschaft bereit, so sind anderweitige Beweismittel, selbst wenn solche der auf den vierten Theil der Erbschaft berufenen Curie zu Gebote stünden, ausgeschlossen.⁸⁾ Endlich ist das ganze Institut, in welchem dieser Eid wurzelt, ein singuläres und war jedenfalls zu der Zeit, da der Manifestationseid des Exequendus im gemeinen Rechte auftauchte, längst abgekommen.⁹⁾

Der Eid der l. 6. §. 4. C. de his qui ad eccl. conf. (1. 12) hat zwar die Natur eines Reinigungseides, indem durch denselben ein Kleriker sich von dem Verdachte der Begünstigung des

⁵⁾ Auf diesen principiellen Unterschied zwischen dem Manifestationseide des Exequendus einerseits und dem Eide der l. 2 pr. C. 10. 34 und l. 22. § 10. C. 6. 30 andererseits hat Wach in der Zeitschr. f. Rechtsgesch. 7. Bd. 1868. S. 465 f. aufmerksam gemacht. Namentlich hat derselbe — S. 467 — darauf hingewiesen, dass der Eid der letzteren Constitution (l. 22. § 10. C. cit.) schon deshalb nicht zur Feststellung von Executionsobjecten diene, weil in dem Falle, dass der Erbe in Folge der Eidesauflage Erbschaftsstücke unterschlagen zu haben zugestehet und in Folge dessen auf das Doppelte des Unterschlagenen hafte, in Objecte exequirt werden müsse, deren Angabe durch diesen Eid gar nicht erzwungen werden solle, nämlich in das Vermögen des Erben selbst.

⁶⁾ Chop a. a. O. S. 188. Renaud im Arch. f. pr. RW. a. a. O. S. 121. 122. Wach a. a. O. S. 466 Note 75.

⁷⁾ A. Ph. Glock, Diss. iur. inaug. de iuram. manifest. Argentor. 1717. cap. IV. i. f. S. 38: „Imp. ex singulari plane ratione res curialium mobiles in medium proferre divulgareque prohibet et ideo iuratam tantum earum aestimationem ab heredibus exigendam eorumque enunciationi standum esse praecipit etc.“ Chop. a. a. O. S. 187. 188.

⁸⁾ Chop a. a. O. S. 188.

⁹⁾ Chop a. a. O. Wach a. a. O. S. 466.

Missbrauchs des kirchlichen Asylrechts seitens des Schuldners reinigt. Allein, es ist nicht der Schuldner selbst, welcher diesen Eid leistet, sondern ein Dritter, und zwar ein Kleriker, welcher sich gegenüber seinem kirchlichen Vorgesetzten durch den Schwur zu rechtfertigen hat¹⁰⁾; letzterer entstammt übrigens nicht dem weltlichen römischen Rechte, sondern ist auf die schon frühe ausgebildete Lehre der Kirche von der später canonica genannten purgatio zurückzuführen.¹¹⁾ Auch das Institut des kirchlichen Asylrechts, in welchem dieser Reinigungseid wurzelt, ist ebenso wie das der Curie und ihres Erbrechts an der Quarta eines verstorbenen Mitglieds ein durchaus anomales.¹²⁾

Was endlich den Eid der l. 22. § 10. C. de iur. delib. (6. 30) anlangt, so weicht auch er, abgesehen von dem bereits erwähnten principiellen Unterschiede, von dem Offenbarungseide des Exequendus weiter dahin ab, dass letzterer schlechtweg auf einer Verpflichtung des Schuldners, dessen der Zwangsvollstreckung zugängliches Vermögen zu einer vollständigen Befriedigung des Gläubigers nicht hinreicht, beruht, jener aber sich auf ein von dem Erben freiwillig zur Erlangung gewisser Vortheile errichtetes Inventar bezieht¹³⁾; unterlässt daher der Erbe die Anfertigung eines Inventars, so ist er zwar gewissen Vermögensnachtheilen ausgesetzt, allein, von der Nothwendigkeit der Eidesleistung ist er nach römischem Rechte¹⁴⁾ frei. Wenn ferner der Beneficiarerbe den ihm angesonnenen Eid nicht leistet, so unterliegt er wohl schon nach römischem Rechte demselben Nachtheile, welcher im Falle der Unterlassung der Inventarisirung eintritt, oder es werden die Deferenten des Eides zum iuramen-

¹⁰⁾ Chop a. a. O. S. 185. 186. Renaud im Arch. f. pr. RW. a. a. O. S. 122. Wetzell, Syst. S. 637 Note 20.

¹¹⁾ Strippelmann, der Gerichtseid III. S. 206. 207.

¹²⁾ Chop. a. a. O. S. 186.

¹³⁾ Renaud im Arch. f. pr. RW. a. a. O. S. 114. 123. Lehrb. S. 398.

¹⁴⁾ Anders nach sächsischem Rechte und vielen anderen deutschen Partikularrechten, wo sich der Grundsatz ausgebildet hat, dass der Erbe entweder ein rechtsbeständiges Inventar vorlegen oder eine eidliche Anzeige der Verlassenschaft vornehmen müsse. S. Heimbach bei Ortloff, Heimbach und Vermehren, Juristische Abhandlungen und Rechtsfälle 2. Bd. S. 300 f. Strippelmann, Gerichtseid III. S. 352 f. Walther, Manifestationseid S. 70 f., der auch hier ohne genügende Kenntniss der Quellen und ohne Grund gegen die s. g. iurata specificatio unmässig eifert. Wetzell, Syst. S. 297.

tum in litem zugelassen¹⁵⁾; beides kann gegenüber dem den Offenbarungseid verweigernden Exequendus nicht stattfinden und muss gegen letzteren zur Erzwingung des Eides mit Strafen vorgegangen werden.¹⁶⁾ Endlich aber wird der Eid der l. 22. § 10. C. cit. nur in Ermangelung anderweitiger Beweismittel¹⁷⁾

¹⁵⁾ Renaud im Arch. f. pr. RW. a. a. O. S. 116. 117. Wach a. a. O. S. 472. 473. Wetzell, Syst. S. 301 mit Note 35 und 36.

¹⁶⁾ Arumaeus, discursuum Academicorum de iure publico vol. III. Jenae. Typ. et Sumpt. Joh. Beithmann. 1621. disc. IV. concl. XVI. S. 181. Es. Pufendorf, introductio in proc. civil. Elector. Brunsvico-Luneburg. Francof. et Lips. Imp. Joh. Jac. Foerster. 1733. P. II. cap. XIV. § 1 Ziff. 6 S. 478. Joh. G. Estor, Anfangsgründe des gemeinen und reichsprocesses. Frankf. und Leipz. 1752. 67. Tit. § 603 S. 203. Seyfart, Teutscher Reichsprocess. 2. Aufl. 1756. §. 58. S. 372. K. Ph. Kopp, Ausführl. Nachricht von der älteren und neueren Verfassung der Geistlichen und Civil-Gerichten in den Fürstlich-Hessen-Casselischen Landen 1769. 2. Theil. 1771. 2. B. 32. Tit. § 346 S. 303. L. Fr. Fredersdorf, Anweisung für angehende Justiz-Beamte etc. 1774. 3. Bd. 2. Thl. 4. Abschn. 3. Cap. § 7. S. 12. — 5. Abschn. 6. Cap. § 18 Note 2 S. 84. D. J. Langsdorf, de iuramento manif. 1784. § XLI. S. 125. S. A. Krafft, Prakt. Anmerkungen über den Concurs-Process 1786. S. 177. (dessen durch die obigen Nachweise bekräftigte Behauptung ist durchaus kein Scherz, wie Dabelow, Ausführl. Entwickel. S. 518 Note y meint). A. Schweppe, System d. Concurses 2. Ausg. 1824. S. 95. W. H. Puchta, Ueber den Concursprozess 1827. § 153 S. 320 f. Feust in v. Zu Rhein's Zeitschrift für Theorie und Praxis etc. 1. Bd. 1834. S. 178. J. A. Seuffert, Handbuch des deutschen Civilprocesses 4. Bd. 1844. S. 431. A. Chr. J. Schmid, Handb. des gem. deutsch. Civilpr. 1845. 3. Thl. S. 241 Note 30. R. Osterloh, der ordentl. bürgerl. Prozess nach Kgl. Sächs. Rechte 2. Aufl. 1851. 2. Bd. S. 601 Note 37. K. Fuchs, Concursverfahren 1863 (2. Heft der Beiträge zum Civilprozess, eine kurze, aber unter sämtlichen Bearbeitungen der Geschichte des Konkursprozessrechts die beste Schrift) S. 59. Wach a. a. O. S. 473. Renaud, Lehrb. S. 401. Wetzell, Syst. S. 637 Note 21.

Bereits im italienischen Rechte des 15. Jahrh. war es Grundsatz, dass der decoctor zur Manifestation seines Vermögens durch die Tortur gezwungen werden könne, s. vorläufig Fuchs a. a. O. S. 58 Note 3; nähere Nachweise folgen später hier. So lange die cessio bonorum ein praktisches Institut war, bestand ein geeignetes Mittel zur Erzwingung des Manifestationseides darin, dass die Leistung dieses Eides Voraussetzung der Zulassung zu der c. b. war.

Vgl. jetzt auch Civilprozessordnung für das deutsche Reich vom 30. Januar 1877 §§ 782—795.

¹⁷⁾ Joh. Dav. Seipp, diss. inaug. iur. de iuram. manif. thes. X. XXIII Strippelmann, Gerichtseid III. S. 381. Chop a. a. O. S. 190. Renaud im Arch. f. pr. RW. a. a. O. S. 113. 118. 134.

zugelassen und ist nur für ein singuläres Verhältniss¹⁸⁾ gestattet.

Aus allem dem ergibt sich, dass der Manifestationseid des Schuldners im Executions- und Konkursverfahren weder unmittelbar im römischen Rechte begründet ist noch auch mittels Analogie aus demselben abgeleitet werden kann.¹⁹⁾

Auffällig ist es, dass gerade diejenige Stelle des neuesten römischen Rechts, welche die Ableitung des Manifestationseides des Exequendus aus jenem mittels Analogie noch am ehesten rechtfertigen könnte, unbeachtet geblieben und selbst dem sonst alle irgendwie für den Offenbarungseid verwendbaren Stellen der justinianischen Rechtssammlung aufzählenden Walther²⁰⁾ entgangen ist. Es ist die schon in Julian's Auszug der Novellen und im Liber authenticorum enthaltene und glossirte²¹⁾ Novella 112. c. 2. pr., welche folgende Vorschrift zum Inhalt hat:

„Ad excludendas autem calumniose moventium intentiones et executorum fraudes aliud invenit providentia nostra remedium. Sancimus enim omnes iudices, si quando aliquos teneri vel amoveri voluerint, hanc conditionem in suis interlocutionibus adiicere, ut non aliter conventionales libelli pulsatis porrigantur aut sportulae executoribus dentur, nisi prius et in libello actor per se aut per tabularios subcripserit: et actis intervenientibus fideiussorem idoneum periculo competentis officii praestiterit confitentem, quod usque ad finem litis permaneat et suas intentiones aut per se aut per legitimum procuratorem exerceat: et si postea fuerit approbatus iniuste litem movisse, sumptuum et expensarum nomine decimam partem eius quantitatis, quae in libello continetur, pulsato restituat. Si autem dixerit non valere fideiussorem dare: tunc apud iudicem, a quo causa examinanda est, sanctis propositis Evangelii per sacramentum hoc ipsum affirmet et sic iuratoriam cautio-

¹⁸⁾ Rödiger, Versuch einer vollständ. Entwickel. der Lehre vom Manifestationseide 1831. S. 30. 31. Renaud im Arch. f. pr. RW. a. a. O. S. 134 und die daselbst Note 48 citirten Entscheidungen.

¹⁹⁾ Renaud a. a. O. S. 122. 127. 133. Wach a. a. O. S. 442. Hiemit fallen alle solche Ausführungen, welche Streitpunkte in der Lehre vom Manifestationseide des Exequendus aus dem römischen Rechte zu entscheiden suchen, hinweg.

²⁰⁾ Manifestationseid S. 14—17.

²¹⁾ Biener, Geschichte der Novellen Justinian's 1824. S. 462.
Gallinger, der Offenbarungseid.

nem exponat et per eam haec, quae superius dicta sunt, profiteatur“.

Die Klageschrift soll nur unter einer doppelten Bedingung zur Zustellung an den Beklagten zugelassen werden, nämlich:

1. wenn dieselbe vom Kläger oder, falls er nicht schreiben kann, von einem Tabularius²²⁾ unterschrieben ist;
2. wenn der Kläger Bürgschaft leistet, dass er den Prozess bis zum Urtheil fortsetzen und im Falle des Unterliegens dem Beklagten dessen Kosten erstatten werde.²³⁾

Wenn aber der Kläger erklärt, dass er einen Bürgen aufzubringen ausser Stande sei, so muss er dies beschwören, und alsdann wird er zur juratorischen Caution zugelassen.²⁴⁾

Wenngleich nun diese Bestimmung Justinian's zur Begründung des Offenbarungseides des Exequendus in der Literatur wohl niemals herangezogen worden ist, so ist dieselbe doch nicht ohne Einfluss auf die Ausbildung des im gemeinen Civilprozess-rechte zur Erlangung des Armenrechts vorgeschriebenen Armen-eides geblieben²⁵⁾ und so, da letzterer mit dem Manifestationseide des Exequendus vielfach sich berührt hat²⁶⁾, mittelbar mit diesem in einigen Zusammenhang gekommen.

§ 3. Die Novella 135 und ihre Geschichte.

Es ist oben die Vermuthung ausgesprochen worden, dass bereits im älteren vorjustinianischen Rechte der sein Vermögen den Gläubigern freiwillig abtretende Schuldner zur Leistung des Juramentum bonae copiae d. h. des Eides, kein weiteres Vermögen zu besitzen, angehalten worden sei. Diese Vermuthung wird durch die Verbindung eines solchen Manifestationseides

²²⁾ Ueber diese Tabularii s. Bethmann-Hollw., Civilpr. d. g. R. III. S. 173 f.

²³⁾ Bethmann-Hollw. a. a. O. S. 247. Puchta, Curs. I. S. 571.

²⁴⁾ Renaud, Lehrb. S. 142.

²⁵⁾ Reatz, Zur Geschichte des Armeneides in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte Bd. II. S. 422 Note 4 und 5. S. 427.

²⁶⁾ Vgl. z. B. Gaill, Practicarum observationum libr II Col. Agripp. ap. Jo. Gymnicum 1592. lib. II. obs. 27. n. 15. S. 332 mit lib. I. obs. 142. n. 6. S. 247. Asylum Generale Debitorum, quod sub praesidio Ben. Carpzovii publicae disquisitioni subiicit Hans Jacob von Ryssel. Lipsiae 1651 (im Vol. disput. Historico-Politico-Juridicarum etc. a Benedicto Carpzovio. Lips. Imp. Tob. Riesen. excud. Joh. Bauer 1651) Thes. 81. n. 78. David Mevius, Discussio levaminum inopiae debitorum. Lipsiae 1718. cap. V. n. 29. S. 409.

mit der *cessio bonorum* im neuesten justinianischen Rechte nicht wenig unterstützt. Es wird nämlich in der von Justinian nach Abschluss seiner Compilation erlassenen Novella 135, deren Entstehungszeit nicht näher bekannt ist¹⁾, folgender Fall erwähnt und verbeschieden:

Ein durch Unglücksfälle verarmter Mysier Zosarius, welcher schon früher *bonis cedirt* hatte, beschwerte sich beim Kaiser darüber, dass der Statthalter ihn ob *publicas et privatas pecunias* durch Misshandlungen zur nochmaligen Güterabtretung zu zwingen suche und seine Klagen zur Verfolgung seiner Forderungen²⁾ nicht zulasse. Hierauf erliess der Kaiser in der Richtung gegen den Statthalter die in Uebereinstimmung mit dem älteren Rechte stehende Verfügung, dass der *bonis cedens* von Misshandlung und Infamie frei bleiben müsse; in der Richtung gegen den Beschwerdeführer verordnete er, dass derselbe schwören müsse, dass er weder Geld noch Geldeswerth zur Befriedigung seiner Gläubiger mehr besitze, und dass die Letzteren zufolge der vom Schuldner vorgenommenen Güterabtretung auch die demselben erst später zugefallenen Erbschaften und Schenkungen, ohne dass erst eine Annahme derselben seitens des Gemeinschuldners und eine neue Abtretung derselben an die Gläubiger erforderlich sei, an sich ziehen können.

Der betreffende Eid lautet in der griechischen Ursprache³⁾ der Novella:

(„ὄρκον δὲ πρὸς τῶν προσκυνητῶν παρέχειν λογίων) ὥς οὐτις αὐτῷ πρόφασις πραγμάτων χάριν⁴⁾ ὑπολέλειπται, ἢ χρυσίον, ὅθεν τὴν τοῦ χρέους ποιήσεται πλήρωσιν“,
was die Versio Haloandr. mit:

¹⁾ Biener, Geschichte der Novellen Justinian's. S. 525—526.

²⁾ Die *περσεκουτίωνος λιβέλλου* wurden früherhin gewöhnlich von einem Verzeichnisse des Vermögens des Schuldners verstanden. Des. Heraldus, de rer. iud. auctor. libri II cap. 25. § 12 (Otto, Thes. iur. Rom. II. S. 1286). Dabelow, Ausführl. Entwickel. S. 147 f. C. Fr. Reinhardt, Lehre vom Gannt § 39 Note 8. Schneider in Otto, Schilling und Sintenis, das Corpus Juris Civ. in's Deutsche übersetzt. 7. Bd. Nov. 135. S. 680 Note 4. Die richtige Erklärung hat auch hier Bethmann-Hollweg, Gerichtsverfass. und Prozess des Sink. Röm. Reichs S. 346 Note 32. Civilpr. d. gem. R. III. S. 243 Note 3. S. 325 gefunden.

³⁾ Biener, Gesch. d. Nov. S. 17—21.

⁴⁾ So, nicht *χάριν*, wie Bachofen, Nex. S. 108 Note 158, vielleicht nach der Lesart der Basiliken (s. unten Note 75), schreibt, lesen die Handschriften.

(„iusiurandum tamen per adoranda praebeat eloquia,) quod nullam rerum causa occasionem, aut aurum reliquum habeat, unde aeris alieni supplementum faciat“,

Hombergk aber mit:

(„iusiurandum autem per adoranda eloquia praestetur,) nullas sibi facultates, neque aurum, ex quibus debito satisfaciat, reliqua esse“ überträgt.⁵⁾

Nach Bethmann-Hollweg⁶⁾ hat in der Novella 135 der debitor bonis cedens zu schwören, „dass er alles, was er besass, herausgegeben habe“; nach Puchta⁷⁾, „dass er von seinen Gütern nichts zurückgehalten, sondern alles getreulich angegeben habe“.

Hienach aber ist dieser Eid ein reiner Manifestationseid⁸⁾ in assertorischer, negativer Form, welchem die Angabe der vorhandenen Vermögensstücke insoferne vorausging, als ja der Schuldner dieselben, bevor er den Eid leistete, seinen Gläubigern hatte abtreten müssen. Derselbe bezweckt nicht sowohl eine Rechtswohlthat des Schuldners, (welcher dieselbe in der cessio bonorum genoss), als vielmehr eine Sicherstellung der Gläubiger gegen Unterschlagungen des bonis cedens.

Die hier mitgetheilte Erläuterung der Novella schliesst sich an die Ausführungen Bethmann-Hollweg's⁹⁾ an, welcher zuerst das dunkel und schwülstig geschriebene Gesetz richtig gedeutet hat. Vor ihm war im Grossen und Ganzen die Meinung verbreitet, dass diese Constitution Justinian's eine Aufhebung, nicht eine nähere Bestimmung und Erweiterung des Rechts der cessio bonorum enthalte; es sollte nämlich der durch Unglücksfälle verarmte Schuldner, welcher schwor, dass er vermögenslos sei, auch ohne eine Güterabtretung vorzunehmen, von Schuldhafteit und Infamie frei sein. Diese Meinung wird vornehmlich von folgenden Schriftstellern vertreten:

⁵⁾ Dabelow a. a. O. S. 138.

⁶⁾ Gerichtsverf. u. Proz. d. sink. R. R. S. 346. Civilpr. d. g. R. III. S. 325.

⁷⁾ Curs. I. S. 582.

⁸⁾ Dabelow a. a. O. S. 145. Kori, Syst. des Concurs-Proc. S. 12 Note 28. Heimbach in Weiske's Rechtslex. I. S. 873. Bethmann-Hollw., Gerichtsverf. u. Proz. S. 346. Civilpr. des g. R. III. S. 325. Puchta, Curs. I. S. 582.

⁹⁾ a. a. O.

Andreas Alciat (1491—1550)¹⁰⁾ gibt in Parerg. iuris lib. II c. 47.¹¹⁾ kurz folgenden Inhalt der Novella 135 an:

„Sane Novella constitutione 135. sanxit Iustinianus eos, qui non desidia aut luxuria, sed casu fortuito lapsi facultatibus sunt, non debere ad eam bonorum cessionem cogi, quae cum ulla contumelia fiat: quod et ante non absimili casu constitutum fuisse in Codice Theodosiano legitur qui b. ced. poss. l. 1^a.¹²⁾

Noch knapper bemerkt Franc. Balduinus¹³⁾, Commentarii in libr. quatuor Institutionum (Paris. ap. Jac. Dupuys 1554 lib. IV. § ult. S. 682):

„Neminem autem esse cogendum ad cessionem cavit Iustinianus Nov. Constit. 135.“¹⁴⁾

Franc. Hotomannus¹⁵⁾, Quaest. Illustr. lib. Qu. 26.¹⁶⁾ schliesst an seine oben § 1 vorgetragenen Worte folgende Bemerkung an:

„ postremum ius, quo superiora omnia sublata et abrogata esse arbitror, Nov. Iust. 135. Graecis in codicibus nuper evulgata, cum antea Latinis interpretibus nota non fuisset. Nam neque in Epitomas et Authenticas Latinas relata est, neque ab ullo (quod sciam) veterum interpretum commemorata: tametsi locis infinitis de bonorum cessione disputent. Iustinianus ergo statuit, ne debitores, qui non sua nequitia, sed fortunae vitio . . . facti erunt non solvendo, bonis cedere cogantur: sed posteaquam iurarint se non habere in bonis, unde aes alienum solvant, et . . . bonam copiam eiurarint, ab omni creditorum molestia liberi ac soluti sint Denique si bonorum cessio a debitore fit, eorumque discussio a creditoribus, quid attinet debitorem iurare, sibi in bonis non esse, unde creditoribus satisfaciat? Multo ergo magis debitores sublevavit Iustinianus, quam lex Julia: quod si bonorum venditionem et cessionem reliquisset, futurum non erat“.

¹⁰⁾ Hugo, Lehrb. S. 187. 190 f. Stintzing, Gesch. 1. S. 96.

¹¹⁾ In utrumque ius. Civ. et Can. luculent. Commentarii. Basileae ap. Thom. Guarinum 1571. tom. I. S. 246.

¹²⁾ Genau so und mit denselben Worten Jac. Spiegel, Lexicon iur. civ. Basil. ex off. Hervag. per Euseb. Episcopium 1577 s. v. Cedere bonis.

¹³⁾ s. oben § 1 Note 41.

¹⁴⁾ In der alleg. Ausgabe steht zufolge eines Druckfehlers 136.

¹⁵⁾ s. oben § 1 Note 43. 44.

¹⁶⁾ Ed. sext. Hanoviae etc. S. 231.

Ebenso Jac. Cuiacius¹⁷⁾ in seinem Commentar zur Nov. 135¹⁸⁾:

„Hac Novella Iustinianus liberat tam suppliciis quam cessionis necessitate, dummodo iurent se pares non esse solvendo, id est, si eiurent bonam copiam. Quod congruit antiquo iuri. Cum enim ex XII Tab. olim debitores creditoribus necterentur et addicerentur, id antiqua lege sublatum fuit, relata a M. Varrone, et liberati sunt qui bonam copiam eiurassent, ne essent nexi, sicut hac Nov. qui eiurant bonam copiam, id est, se non esse solvendo, liberantur carcere cruciatuque omni corporis, imo et cessionis ignominia. Sed creditoribus pro extremo subsidio datur ius, quantum potuerint bonorum debitoris conquirendi et vindicandi et conveniendi, etiam debitores debitoris“.

An Cuiacius schliesst sich wörtlich Simon Schard¹⁹⁾, Lex. iur.²⁰⁾ s. v. cessionis bonorum beneficium an:

„Verum eos, qui non suo, sed fortunae vitio decoxerunt, Nov. 135. Justinianus liberat tam suppliciis quam cessionis necessitate, dummodo iurent se pares non esse solvendo, id est, si eiurent bonam copiam. Quod congruit iuri antiquo“.

Matthaeus Wesenbeck (1531—1586)²¹⁾ gibt in der Einleitung zu seinem Institutionencommentar²²⁾ folgenden Inhalt der Nov. an:

„Novellae beneficium, quo licet iis, qui fortunae, non suo vicio decoxerunt, bonam eiurare copiam eademque, quantula est reliqua, sine quadam cessionis ignominia potestati relinquere creditorum. . .“

Ebenso Heinrich Bocer (1561—1630)²³⁾, welcher in seinem berühmten Werke Disputationes de universo iure quo utimur²⁴⁾ im Anschlusse an Cujas bemerkt:

„Quod si debitor non suo, sed fortunae vitio facultatibus

¹⁷⁾ s. oben § 1 Note 45.

¹⁸⁾ Nov. Const. Imp. Just. Exp. Lugduni etc. S. 125—126. Walther, Manif.-Eid S. 44.

¹⁹⁾ s. oben § 1 Note 47. 48.

²⁰⁾ ed. Col. Agripp. etc. (s. oben § 1 Note 49).

²¹⁾ Hugo, Lehrb. S. 306. Stintzing, Gesch. 1. S. 351—366.

²²⁾ Commentarius in Institutionum iuris libros IV. Wittebergae 1595. Propositiones ex Tit. de cessione bonorum n. 17. S. 184.

²³⁾ Hugo, Lehrb. S. 327. Stintzing, Gesch. 1. S. 696—698.

²⁴⁾ Tubingae 1612. Pars II. disp. XXXVI. n. 44. S. 799.

lapsus sit, liber est a carcere et cessionis necessitate, dummodo iuret solvendo se parem non esse. Nov. 135. cap. I. ubi Cuiac.“

Ferner Marquard Freher (1565—1614)²⁵⁾ im Tractatus de infamia:²⁶⁾

„Iure Iustiniani novissimo aliud datum est remedium debitoribus, qui fortunae iniquitate eversi essent patrimoniis ed ad incitas redacti, ut iurando se solvendo non esse liberarentur tam suppliciis illis corporalibus quam cessionis necessitate et ignominia“.

Derselben Meinung ist Hubert Giphanius²⁷⁾, welcher in seinem postumen Lehrbuche des Civilprozessrechts²⁸⁾ sagt:

„Postea tamen Nov. 135. ipsam cessionem quodammodo sustulit: Qua Nov. constituit, ut is, qui non suo, sed fortunae vitio decoxerit, si bonam copiam eiuravit (id est, ut Varro L. 6. de ling. lat. hoc elegans dicendi genus interpretatur, si se non esse solvendo iuraverit), non cogatur cedere bonis, idemque nihilo magis in carcerem possit coniici“.²⁹⁾

In gleicher Weise spricht sich Julius Pacius, ein Italiener, der, im Jahre 1550 in Vicenza geboren, vor der Inquisition aus seiner Heimath nach Genf flüchtete, hier und in Heidelberg 20 Jahre lang lehrte und 1635 als Professor in Valence starb³⁰⁾, in seinen Isagogicorum libri³¹⁾ aus:

„(. . . Nov. 135. ubi) Justinianus necessitatem carceris sustinendi vel bonis cedendi remittit iis, qui iuraverint se non esse solvendo, si non suo vitio, sed adversis casibus ad inopiam redacti sunt“.

Ebenso Daniel Sauter, welcher in seinem interessanten Handbuche der Strafen der Bankrottirer³²⁾ nach Hotomann schreibt:

²⁵⁾ Hugo, Lehrb. S. 319. Stintzing, Gesch. 1. S. 680—682.

²⁶⁾ in M. Freher, Tract. de Fama publica. Basil. per Seb. Henricpetri 1596. lib. III. n. 16 S. 529.

²⁷⁾ s. oben § 1 Note 50.

²⁸⁾ Tract. duo de ord. iud. etc. (s. § 1 Note 51) tract. I. cap. XXVII. S. 212.

²⁹⁾ S. auch ib. S. 214: (d. remedium eiurationis bonae copiae a Varrone rel.) . . videtur Imper. revocasse in usum Nov. 135.

³⁰⁾ Hugo, Lehrb. S. 309—310. Stintzing. Gesch. 1. S. 390 f.

³¹⁾ Lugduni in Bibliopol. Vincentii 1606. Isag. in Digesta lib. 42. tit. 3. de cess. bon. n. 4.

³²⁾ Mastix Fallitorum sive Caesarum, Regum, Principum ac Magistratum variorum, Huius superiorisque aevi Senatusconsulta et Edicta de poenis Mercatorum nequiter foro cedentium. Lugd. Batav. ex off. Jac. Marci 1619. cap. XLVI. S. 122.

„Justinianus statuit, ne debitores, qui non sua nequitia, sed fortunae vitio facti erunt non solvendo, bonis cedere cogantur: sed posteaque iuraverint se non habere in bonis, unde aes alienum solvant, et bonam copiam eiurarint, ab omni creditorum molestia liberi ac soluti sint“.

Auch nach Hermann Moller³³⁾, disputatio inaug. de cessione bonorum (1632)³⁴⁾ greift die Rechtswohlthat der Güterabtretung bei denjenigen Debitoren nicht Platz,

„qui praeter omnem culpam suam solo fortunae vitio decoxerunt, dummodo iurent solvendo se non pares esse (quod dicunt eiurare bonam copiam), et omnibus actionibus sibi competentibus cedant creditoribus, ut, si quid aliunde exigere possint, sibi habeant. Nov. 135. in praef. . . . c. I.“³⁵⁾

Ebenso Thomas Maulius, Consiliarius et Praefectus Comitatus Solmeio-Greiffensteinensis, in seinem Tractatus de cessione bonorum, induciis moratoriis et obaeratorum incarceratione:³⁶⁾

„Hodie in Nov. 135. cap. I. Justinianus cavit, quod debitores, qui non sua nequitia, sed fortunae vitio non solvendo facti sunt, bonis cedere non cogantur, sed postquam iuraverunt se non habere in bonis, unde aes alienum solvant, ab omni creditorum molestia liberi ac soluti sint“.

Auch nach Desiderius Heraldus³⁷⁾, de rer. iud. auct. libri II lib. II. cap. 25. § 2.³⁸⁾ wird ein Schuldner der Nothwendigkeit

³³⁾ Nicht zu verwechseln mit dem im Jahre 1600 gestorbenen Daniel Moller (Stintzing, Gesch. 1. S. 557 Note 1) und dem 1758 gestorbenen Professor zu Lund Aavid Moller (König, Lehrb. der allgemeinen jurist. Literatur 1785. 1. Thl. S. 194). Näheres über H. Moller weiss ich nicht.

³⁴⁾ in vol. VIII. Disput. Iuridicar. Selectior . . . in Academia Basileensi . . . expositar. Basil. Typ. Haered. Joh. Jac. Genathi 1658. thes. IV. A. lit. II.

³⁵⁾ Genau so nach Manz, Patr. debit. Ingolst. 1639. Dec. II. qu. II. n. 50. S. 295. Philipp Zorer: „Wann ein Schuldner, der durch Unglücksfahl umb dass seinig kommen, betewrlich vorgibt, dass er nicht bezahlen könne, und daher omnibus actionibus sibi competentibus seinen Glaubigeren der gestalt cedieren will, dass sie hiervon einfordern, und einbringen, wie sie immer können und mögen, dass der hiebey zu lassen, und hierwider nicht zutreiben seye. d. Nov. 135“.

³⁶⁾ Francof. ap. Joh.-Frid. Weissium 1635. tit. II. n. 5. S. 7.

³⁷⁾ s. oben § 1 Note 60.

³⁸⁾ in Ev. Otto, Thes. iur. Rom. II. (s. oben § 1 Note 61) S. 1286.

der Güterabtretung durch die Nov. 135 überhoben, „modo bonam copiam eiuret“.³⁹⁾

In gleichem Sinne ist wohl auch die Erläuterung der Novella durch Heinrich Zoesius, welcher als Professor in Löwen im Jahre 1627 verstarb⁴⁰⁾, aufzufassen; derselbe sagt in seinem Pandektencommentar:⁴¹⁾

„Justinianus quoad hanc cessionem aliquid immutasse videtur in Nov. ne quis bonis cedere cogatur 135., quod, licet infamiam cessio non irroget, non sit tamen citra ignominiam: unde voluit non debere quemquam propter debitum civile solemnem cessionem facere, sed satis esse, adserat iuramento, se nullam rerum caussa occasionem aut aurum ullum reliquum habere, unde aeris alieni supplementum faciat“.

Dem Zuge dieser Schriftsteller folgt weiter Justus Meier (1566—1622)⁴²⁾ in seinem Collegium Argentoratense:⁴³⁾

„Sunt . . . qui, quamvis alioquin assidui, praeter tamen omnem culpam suam solo fortunae ludibrio facultatibus labuntur. Quod accidit his, qui vel transmarinas negotiationes exercendo maris tempestate suborta merces perdunt vel a latronibus aut piratis bonis exuuntur vel insigni calamitate alia opprimuntur atque hos sane, commiseratione dignos, a molestia carceris vinculorumque liberari, etiamsi bonis non cesserint, dummodo iurent solvendo se pares non esse humanius est. Nov. 135 c. I etc.“

Ebenso Petr. de Greve (1622—1678)⁴⁴⁾, Exercitationes ad Pandectarum loca difficiliora. Exerc. XXI.:⁴⁵⁾

„Hodie debitores qui non sua nequitia, sed vitio fortunae sunt facti non solvendo, bonis cedere non coguntur, sed

³⁹⁾ hierüber s. oben Text zu § 1 Note 61.

⁴⁰⁾ Hugo, Lehrb. S. 369.

⁴¹⁾ Commentar. ad Digestor. seu Pand. Jur. Civ. libros L. Ex Recensione Cl. U. Valerii Andr. Desselii. Col. Agripp. Sumpt. Andr. et Frid. Bingiorum 1651. lib. 42. tit. 3. de cess. bon. n. 22. S. 877.

⁴²⁾ Stintzing, Gesch. 1. S. 676—679.

⁴³⁾ Coll. Arg. totius Jurisprud. absolutum systema exhibens. adnot. Jo. Otton. Taboris, studio et opera Jo. Bechtoldi. Argentorati Sumpt. Eberh. Zetzneri 1657. tom. II. lib. 42. tit. 1. de re iud. n. 102 S. 1341. 1342.

⁴⁴⁾ Hugo, Lehrb. S. 368.

⁴⁵⁾ Noviomagi 1660. S. 564.

postquam eiurarunt bonam copiam, a molestia creditorum liberantur Nov. 135.“

Ferner Joannes Uffellius, Patricius Bruxellensis, in seinen Noten zu den *Variae Resolutiones* des spanischen Bischofs und Präsidenten des Staatsraths Didacus Covarruvias a Leyva: ⁴⁶⁾

„Eos tamen, qui non suo sed fortunae vitio decoxerunt, Iustinianus nov. 135. liberat tam suppliciiis quam cessionis necessitate, dummodo iurent se pares non esse solvendo, id est, si eiurent bonam copiam; datur nihilominus creditoribus pro extremo subsidio ius, quantum potuerint, in bona debitoris conquirendi et vindicandi et conveniendi, etiam debitores debitoris, Cuiac. ad dict. nov.“

In gleicher Weise bemerkt Johann Voet, Professor in Leyden (1647—1714) ⁴⁷⁾, in seinem Commentar zu den Pandekten: ⁴⁸⁾

„Sed et iure novissimo Justinianus bonis cedendi necessitatem illis remisit, qui eiurarent bonam copiam i. e. qui iurant se solvendo non esse et sine sua culpa ad egestatem pervenisse nov. 135 c. I.“

Ebenso Joh. Ortwin Westenberg (1667—1737) ⁴⁹⁾ in seinen *Principia iuris sec. ord. Digest. seu Pand.*: ⁵⁰⁾

„Quin et iure novissimo remittitur Cessio iis, qui iusiurandum praestant, quod nullam rerum causa occasionem, aut aurum reliquum habeant, unde aeris alieni supplementum faciant Nov. 135 c. I.“

Dieselbe Anschauung dauert das 17. und 18. Jahrhundert hindurch und kommt namentlich in den Schriften von Conrad Rittershusius, Joh. Carol. Wogesser, Reiner Bachoff von Echt, Pet. Gudelinus, Matthias Stephani, Anton Perez, Otto Tabor Heinrich Hahn, Joh. Jak. Wissenbach, Georg Ad. Struve, Joh. Schilter und Augustin von Leyser zum Ausdruck, deren Meinungen des Zusammenhangs wegen erst weiter unten vorzutragen sind.

⁴⁶⁾ Opera omnia. Access. Jo. Uffellii Patr. Brux. in var. resol. libr. notae uberiores. Lugd. Sumpt. Horat. Boissat et Georg. Remeus 1661. tom. II. Var. res. lib. II. cap. I. n. 5. Note S. 116.

⁴⁷⁾ Hugo, Lehrb. S. 424.

⁴⁸⁾ Comment. ad Pandectas. ed. IV. Hagae-Comitum ap. Abr. de Hondt 1723. tom. II. lib. 42. tit. 3. de cess. bon. n. 14. S. 801.

⁴⁹⁾ Hugo, Lehrb. S. 428.

⁵⁰⁾ Nova ed. Berol. 1814. lib. 42. tit. 3. de cess. bon. § 10. S. 742.

So entstand allmählich in der Literatur die Ansicht, dass die Novella 135 ein beneficium eiurationis eingeführt habe, wonach der Schuldner durch den Eid, weder Geld noch anderes Vermögen zu besitzen, nicht nur von Schuldhaft und Infamie, sondern auch von dem miserabile bonorum cessionis auxilium⁵¹⁾ sich habe befreien können.⁵²⁾ In der neueren Zeit hat namentlich Dabelow⁵³⁾ dies als den Inhalt der Novella vertheidigt, jedoch, wie Zimmern⁵⁴⁾ mit Recht bemerkt, durch seine ausführliche Deduction die dunkle Verordnung wo möglich noch unklarer gemacht. Später haben noch Aug. Sieg. Kori⁵⁵⁾ und Mühlenbruch⁵⁶⁾ in der Novelle ein beneficium eiurationis zu finden geglaubt.

Allein, bereits in früherer Zeit hat es auch nicht an solchen Schriftstellern gefehlt, welche in der Novella 135 lediglich eine Erweiterung des bestehenden Rechts der cessio bonorum erblickten und die Ansicht vertraten, dass Justinian in dieser seiner Verordnung dem debitor bonis cedens neben der Güterabtretung auch noch die Leistung eines Eides, weiteres Vermögen nicht zu besitzen, befohlen habe.

So bemerkt Hieronymus Treutler (1565—1607)⁵⁷⁾ in den zu ihrer Zeit so berühmten Disputationes selectae:⁵⁸⁾

„ . . . non igitur cessionis beneficium l. Julia introductum d. Novella (sc. 135.) abrogatum est, ut voluit Hotoman.“

⁵¹⁾ l. 8. in pr. C. qui bon. ced. poss. (7. 71) l. 7. eod.

⁵²⁾ Heimbach in Weiske's Rechtslex. 1. Bd. S. 899 f. Arndts, Lehrbuch d. Pandekten 9. Aufl. § 224 Anm.

⁵³⁾ Ausführl. Entwicklung S. 135—149.

⁵⁴⁾ Gesch. d. R. Privatr. III. S. 274 Note 22.

⁵⁵⁾ System des Concurs-Processes 2. Aufl. 1828. S. 12 und ebenda Note 28.

⁵⁶⁾ Doctrina Pandectarum. ed. IV. 1838. vol. I. § 154 Note 14. § 170 und ebenda Note 8: „Perobscuram quandam Justiniani constitutionem ita interpretari solent, ut, si ad eiurationis beneficium admissus sit debitor (seu bonam copiam eiurare ei permittatur), tantum sibi e bonis retinere possit debitor, quantum ad victum quotidianum corporisque amictum sufficiat“. Vgl. auch desselben Entwurf des gemeinrechtl. Civilprozesses 2. Aufl. 1840. § 460 S. 223. 224.

⁵⁷⁾ Hugo, Lehrb. S. 332. Stintzing, Gesch. 1. S. 465 f.

⁵⁸⁾ Select. Disp. ad ius civ. vol. duo. Francof. ad Moen. Typ. Joh. Frid. Weissii 1649. vol. II. disp. XXIV. thes. IV. lit. i. S. 199.

Bestimmter spricht Peter Heig (1558—1599)⁵⁹⁾ in seinen *Quaestiones iuris Civilis et Saxonici*:⁶⁰⁾

„(Cedens bonis) . . . secundum Nov. 135. iureiurando bonorum copiam indicare et cavere cogitur, si ad pinguiorem fortunam venerit, se, quatenus poterit, satisfacturum“.

Auch Ilico Umnius (gestorben 1643)⁶¹⁾ wendet sich in seinen *Disputationes XXIII ad Processum iudiciarium directae*⁶²⁾ gegen die Ansicht Hotomann's und bestreitet, dass durch die Novella 135 das ältere Schuldrecht aufgehoben worden sei.

Nach Dominicus Arumaeus⁶³⁾ ist der debitor bonis cedens gemäss der Nov. 135 zu schwören verpflichtet: „quod nihil quicquam patrimonii sui, vel auri vel argenti sui apud se retinuerit, unde creditum hoc solvere possit“.

Auch David Mevius⁶⁴⁾ ist in seinem Commentar zum lübi-schen Rechte der Ansicht⁶⁵⁾, dass nach der Nov. 135 der bonis cedens zur Leistung des Eides „nihil reliquum esse aut sciri“ verpflichtet sei.⁶⁶⁾

Domat (1625—1695)⁶⁷⁾ hält gleichfalls nach der Nov. 135 den bonis cedens, nachdem er zur Güterabtretung zugelassen, zur Eidesleistung verpflichtet; er⁶⁸⁾ sagt hierüber unter ausdrücklicher Berufung auf die erwähnte Constitution Justinian's:

„Le débiteur, qui est reçu à la Cession de biens, doit prêter

⁵⁹⁾ Hugo, *Lehrb.* S. 329. Stintzing, *Gesch.* 1. S. 557 Note 1.

⁶⁰⁾ ed. III. cura Lud. Person. Francof. ap. Sam. Tob. Hockerum 1711. Pars I. qu. 35. n. 66. S. 296.

⁶¹⁾ Renaud, *Lehrb.* S. 29. Aug. Fr. Rudorff, *Grundriss zu Vorlesungen über den gem. und preuss. Civilprozess* S. 12.

⁶²⁾ Jenae Typ. Lippoldianis 1612. disp. XXIII. n. 25 S. 938: „Sed nec istud iure Nov. 135. abrogatum est, secus quam voluit Hotom. ill. qu. 26“.

⁶³⁾ *Discurs. Acad. de iur. publ.* vol. III. Jenae 1621. disc. IV. concl. XVI. S. 180.

⁶⁴⁾ s. oben § 1 Note 62.

⁶⁵⁾ *Comment. in ius Lubecense libri V.* ed. IV. Francof. et Lips. Sumpt. Ioach. Wildii 1700. lib. III. tit. I. art. X. n. 37 S. 564.

⁶⁶⁾ Ebenso Frid. Movius, *diss. de iur. specificatione* anno 1665. in *Academia Elector. Francofurt. proposita.* Francof. ad Od. Typ. Joh. Ernesti 1674. cap. IV. § 28. Seipp, *diss. de iur. man.* Thes. X.

⁶⁷⁾ Hugo, *Lehrb.* S. 295—296.

⁶⁸⁾ *Lex loix civiles dans leur ordre naturel.* Paris chez Pierre Gandouin 1723. tom. I. lib. IV. tit. V. sect. I. § 5. S. 290 und ebenda Note e.

le serment qu'il a fait sans aucune fraude, et qu'il ne recèle pas ses biens pour en retenir une partie au préjudice de ses créanciers“.

Von späteren deutschen Prozessualisten haben namentlich Joh. Georg Estor⁶⁹⁾ und Leop. Fr. Fredersdorf⁷⁰⁾ in der Novella nicht ein *beneficium eiurationis*, sondern eine Verpflichtung des *bonis cedens* zur Leistung des Offenbarungseides erblickt.

Neuerdings hat Zimmermann⁷¹⁾ den Inhalt der Novella dahin präcisirt, dass in derselben Justinian, durch die Bedrückung eines gewissen Mysiers bewogen, welcher Privat- und öffentliche Schulden gehabt haben sollte, an die Provincialvorsteher die Instruction erlassen habe, dass sie nicht befugt seien, auf dem Wege der Strenge die *cessio bon.* zu veranlassen, dass vielmehr, wenn der Schuldner schwöre, jetzt vermögenslos zu sein, ein weiteres Verfahren eingestellt bleiben und den Gläubigern nur gestattet sein solle, sich an diejenigen zu wenden, gegen welche ihr Schuldner irgend einen rechtlichen Anspruch habe. Nunmehr hat Bethmann-Hollweg⁷²⁾ den wahren Sinn der Novella in der zu Eingang dieses Abschnitts mitgetheilten Weise festgestellt und hiebei die Zustimmung sämmtlicher neueren Schriftsteller⁷³⁾ gefunden.

Man kann jedoch angesichts der oben mitgetheilten Erklärung des *Juramentum bonae copiae* des älteren römischen Rechts noch einen Schritt weiter gehen und behaupten, dass Justinian in dem in Nov. 135 statuirten Eide das ältere Recht wieder zur Geltung gebracht und jenes *Juramentum* bei der Entscheidung eines einzelnen Falles mit der *cessio bonorum* in Verbindung gebracht habe, mit welcher es vielleicht kraft tatsächlicher Uebung oder kraft eines verloren gegangenen Gesetzes von Altersher in Zusammenhang gestanden war. —

Neuerlich ist von Walther⁷⁴⁾ in einer die Entwicklung des Instituts der *cessio bonorum* und des Eides des *bonis cedens* im

⁶⁹⁾ Anfangsgr. d. gem. u. reichsproc. § 590 S. 201.

⁷⁰⁾ Anweis. f. ang. Just.-Beamte 3. Bd. 2. Thl. 4. Abschn. 3. Cap. § 3 S. 11.

⁷¹⁾ Gesch. d. R. Privatr. III. S. 274.

⁷²⁾ s. oben Note 6.

⁷³⁾ S. z. B. Heimbach in Weiske's Rechtslex. I. S. 873. 900. Heffter, Syst. S. 635 Note 88. Fuchs, Concursverf. S. 8. Puchta, Curs. I. S. 582. Arndts Pand. § 224 Anm. Wetzell, Syst. S. 637 Note 20.

⁷⁴⁾ Manifestationseid S. 16 Note 17. S. 19.

Mittelalter vollständig verkennenden Anschauung die Behauptung aufgestellt worden, dass der Inhalt der Novella 135, obwohl dieselbe nicht glossirt sei, die nächste Veranlassung zur Anwendung des Manifestationseides im Executionsverfahren und im Konkursprozeße gewesen, und dass insbesondere die einen solchen Eid enthaltende Bestimmung des Entwurfs eines Reichsabschieds vom 17. Februar 1671 für eine Verwerthung des in der Novella angeordneten Eides zu halten sei. Allerdings haben im Mittelalter einzelne Schriftsteller übersehen, dass die Novella 135 nicht glossirt ist, andere trotz dieser Erkenntniss den Inhalt derselben als gemeines Recht auszugeben versucht, allein, jene haben nichtsdestoweniger den Manifestationseid des Exequendus auf andere Quellen als die Novella zurückgeführt, diese sind allgemein bekämpft und zurechtgewiesen worden. Ein kurzer Blick auf die Geschichte der Novella 135 genügt, um dies als richtig und die Behauptung Walther's als eine willkürliche und irrig zu lassen.

Während im oströmischen Reiche die Novella auch nach Justinian fortgesetzt in Anwendung verblieb⁷⁵⁾, wurde sie im Abendlande auf Jahrhunderte hinaus vergessen, wie es denn fraglich ist, ob dieselbe jemals für die weströmischen Theile des Reichs publicirt worden ist.⁷⁶⁾ In derjenigen Sammlung der Novellen, welche im Abendlande bis auf Irnerius (Anfang des 12. Jahrh.)⁷⁷⁾ im Gebrauche stand, dem s. g. Epitome Juliani ist unsere Novella nicht enthalten⁷⁸⁾; sie fehlt auch in der zu Irner's Zeiten aufgefundenen, von letzterem an Stelle des Auszugs Julian's in die Rechtsschule zu Bologna eingeführten⁷⁹⁾ lateinischen Sammlung von 134 Novellen, dem s. g. Liber authenticorum (Versio vulgata)⁸⁰⁾. Sie war und blieb den Glossatoren und Postglossatoren unbekannt. Erst Haloander hat dieselbe in seiner im Jahre

⁷⁵⁾ Basilic. IX. tit. V. n. XVIII. (ed Heimbach I. S. 466); daselbst lautet der Eid fast so wie in der Nov. selbst: „*ὄρκον δὲ πρὸς τῶν προσκυνητῶν παρέχειν λογίων, ὡς οὐδεμία αὐτῷ πρόφασις πράγματος χάριν ὑπολέλειπται ἢ χρυσίον, ὅθεν τὴν τοῦ χρέους ποιήσειται πλήρωσιν*“.

⁷⁶⁾ Biener, Gesch. der Novellen S. 225. 226.

⁷⁷⁾ Savigny, Gesch. d. R. R. i. M. 4. Bd. S. 19. 20.

⁷⁸⁾ Biener, Gesch. d. Nov. S. 80. 538—539. 469. 526.

⁷⁹⁾ Savigny, Gesch. d. R. R. 3. Bd. S. 456 f. Biener, Gesch. d. Nov. S. 243 f.

⁸⁰⁾ Biener, Gesch. d. Nov. S. 543—547. 469. 526.

1531 publicirten Sammlung von 165 griechischen Novellen in griechischer Sprache herausgegeben und ins Lateinische übersetzt⁸¹⁾; griechisch wurde sie sodann auch von Scrimger im Jahre 1558 in dessen Sammlung der 168 Novellen edirt.⁸²⁾ Sie findet sich ferner auch schon in der Baseler Ausgabe von 1541⁸³⁾ und wurde nun, da die späteren Novellenausgaben auf der vollständigeren Sammlung beruhten, allgemein bekannt.⁸⁴⁾ Während nun aber die italienischen Schriftsteller, dem Grundsatz „quidquid non agnoscit glossa, nec agnoscit curia“ getreu, von der Nov. 135 keine Notiz nehmen⁸⁵⁾, andere, französische und deutsche Gelehrte sie lediglich vom historischen Standpunkte aus betrachteten und ihre Bedeutung im Systeme des reinen römischen Rechts erörterten⁸⁶⁾, hat zuerst der noch dem 16. Jhd. angehörende Gaspar Beatius sie als Quelle des damaligen gemeinen Rechts auszugeben versucht und ihre gemeinrechtliche Gültigkeit behauptet. Derselbe schildert in seiner Abhandlung „de inope debitore ex Castelliana consuetudine creditoribus addicendo“⁸⁷⁾ zunächst das zu seiner Zeit in Spanien geltende Schuldrecht, wonach der insolvente Schuldner, ohne zur cessio bonorum zugelassen zu werden, seinem Gläubiger zur Abarbeitung der Schuld überantwortet wurde und bemerkt gegen diese Rechtssitte:⁸⁸⁾

⁸¹⁾ Biener, Gesch. d. N. S. 436. 469. Stintzing, Gesch. 1. S. 197 f.

⁸²⁾ Biener a. a. O. Stintzing a. a. O. S. 206.

⁸³⁾ Biener a. a. O. Stintzing a. a. O.

⁸⁴⁾ Biener a. a. O. S. 437—438. Stintzing a. a. O.

⁸⁵⁾ In den Schriften des Roland. a Valle (*Consilia sive responsa*), Joseph. Cumia (*In ritus Mag. Reg. Curiae ac tot. Regni Siciliae Curiarum Comment.*), Antonin. Taurus (*Novae decisiones sacri senatus Pedemontani*), Vincent. Carocius (*De excussione bonorum*), Jacob. Menochius (*De arbitrarii iudicium quaestionibus*), Joseph. Mascard (*De probationibus*), Carolus de Grassis (*De exceptionibus*), Joseph. Ludovicus (*Decisiones*), Horat. Carpan (*Leges et statuta Duc. Mediolanens.*), Stephan. Gratianus (*Disceptatione forens. iudiciorum*), Marta Neapolitanus (*Digesta novissima*) und Sigismund. Scaccia (*De commerciis et cambio*) ist zwar von der cessio bon. und zum grösseren Theile auch von dem Manifestationseide im Executions- und Konkursverfahren, nirgends aber, trotzdem hiezu Gelegenheit gegeben gewesen wäre, von der Nov. 135 die Rede.

⁸⁶⁾ Hieher gehören die obengenannten Alciat, Balduin, Hotomann, Cuiacius, Schard, Freher, Bocer, Giphanius, Pacius, Treutler, Herald, Domat, Sauter, Zoesius, Meier, Uffellius, Joh. Voet, Westenbergetc.

⁸⁷⁾ Im Tract. Illustr. Jurisc. Venetiis. 1584. tom. III. p. II. f. 204b f.

⁸⁸⁾ l. c. cap. IV. n. 5. f. 214b.

„Mihi contraria sententia et verior videtur et aequior, immo debitor inops, qui facultates suas casu fortuito amisit, non est addicendus creditori, neque hoc casu practicanda est dispositio huius legis, sed debitor solvendus est e vinculis nullo servitio praestito creditori neque ullis induciis petitis. Moveor ex textu expresso et singulari in Novella 135

Hactenus novellae constitutionis verba recensui. Ex cuius auctoritate Tiraquell. in l. si unquam verb. bona n. 5. docet eos, qui non suprema negligentia aut luxu, sed casu fortuito lapsi facultatibus essent, non debere cogi eam cessionem bonorum subire, quae cum ignominia fit. Idem docet Jacob. Spiegel in Lexic. iuris civil. verbo cessio. Et eius constitutionis meminit Francisc. Balduinus in praefatione commentarioli in quasdam novellas constitutiones, quae in libro Authenticorum non habentur

n. 6 ... Praeterea novella constitutio, ex cuius auctoritate rem definivimus, habet prorsum vim legis⁸⁹⁾

Weniger weit gingen Matth. Wesenbeck und Peter Heig, indem sie der Novella nicht geradezu Gesetzeskraft zuschrieben, immerhin aber dieselbe zur Begründung des geltenden Rechts benützten; jener beruft sich in seinen Consilia⁹⁰⁾ und Paratitla⁹¹⁾ schlechtweg auf die Novella, dieser leitet den Manifestationseid des bonis cedens aus derselben her.⁹²⁾ Während nun aber die Zahl dieser gemeinrechtliche Gültigkeit der Novella 135 behauptenden Schriftsteller aus dem 16. Jhd. und dem Anfange des 17. Jhds. sich kaum wird bedeutend vermehren lassen, treten um die Zeit von etwa 1630 an bis über die Mitte dieses Jahrhunderts hinaus in verschiedenen Theilen Deutschlands, nament-

⁸⁹⁾ Vgl. noch l. c. n. 6. 7. 8.

⁹⁰⁾ Tractatum et responsorum, quae vulgo consilia iuris appellantur pars I. et II. per Martinum Colerum. Witeberg. exc. Laurent. Seuberlich 1601. P. I. cons. L. n. 17 S. 151.

⁹¹⁾ Comment. in Pandect. iur. civ. et Cod. Just. olim dicti Paratitla, aucta subinde ab Arnold. Vinnio cum notis et observ. Reinhard. Bachovii Echtii. Lugd. 1649. Dig. lib. 42. tit. 3. de cess. bon. n. 6. S. 533. Gleichwohl hat Wesenbeck die eidliche Manifestation des bonis cedens und das bonam copiam eiurare der Novella als zwei verschiedene Institute auseinander gehalten, wie sich aus den Propositiones ex Tit. de cessione bon. im Comment. in Inst. (s. hier Note 22) n. 11 und n. 17 S. 184 ergibt.

⁹²⁾ s. die Stelle oben im Texte zu Note 60.

lich in solchen, wo der Krieg am längsten und am schlimmsten gewüthet hatte, Männer auf, welche behaupteten, dass die in der Novella 135 begründete Rechtswohlthat der Güterabschwörung, durch welche das *beneficium cessionis bonorum* überflüssig gemacht worden sei, auch nach gemeinem deutschen Rechte den ohne eigene Schuld verarmten Debitoren zukomme.

Diese Rechtsansicht wurde aber nicht sowohl in Folge Unkenntniss der Thatsache, dass die Novella nicht glossirt ist, als vielmehr in der Absicht, die nichtglossirte Constitution in das gemeine Recht zu übertragen und auf diesem Wege den zerütteten Wirthschaftsverhältnissen in Deutschland aufzuhelfen, vorgetragen und verbreitet⁹³⁾. Was half es den vielen durch die Gräuel des Kriegs herabgekommenen und verschuldeten Leuten, durch die *cessio bonorum* von Schuldkerker oder Schuldknechtschaft sich loszumachen, wenn sie entweder gar nichts mehr besaßen oder nichts anderes als ausgebrannte Häuser und verödete Felder⁹⁴⁾? Sollten die Armen auch noch der zur Zeit fast werthlosen Immobilien beraubt werden, ihres einzigen Fonds, um wieder in eine bessere Vermögenslage sich aufzuschwingen und ihren Gläubigern gerecht zu werden? Kein Wunder, dass man in solchen Zeiten, unbekümmert darum, ob die Novella glossirt war oder nicht, zu dem angeblich von ihr statuirten *beneficium eiurationis* griff und dasselbe den armen, mitleidswerthen Schuldnern zu Gute kommen liess. In diesem Sinne hat Caspar Manz, zur Zeit des dreissigjährigen Krieges Professor in Ingolstadt⁹⁵⁾, ein „*Patrocinium debitorum calamitate belli depaupertatorum*“, David Mevius, zur selben Zeit Professor in Greifswald, dann Vicepräsident am Tribunal zu Wismar⁹⁶⁾, eine „*Discussio levaminum inopiae debitorum prout ea cum iusto et aequo moderamine in terris bello deperditis inter obrutos aeris alieni mole debitores et suum exigentes creditores temperari et applicari per iustitiae aequitatisque rationem convenit*“, Hans

⁹³⁾ Mevius nennt in dem gleich näher zu erwähnenden Tractat „*Discussio levaminum*“ cap. IV. n. 17. ausdrücklich die Wohlthat der Nov. 135 ein *novum beneficium*.

⁹⁴⁾ „*Domus ruinosae, agri steriles et inculti aliaque similia.*“ Manz, *Patr. deb.* Dec. II. Qu. I. n. 35. S. 249.

⁹⁵⁾ Stintzing, *Gesch.* 1. S. 657 Note 3.

⁹⁶⁾ S. die oben im § 1 Note 62 Angeführten.

Jakob von Ryssel, ein Schüler Benedikt Carpzow's, im Jahre 1651 ein „Asylum Generale Debitorum“ geschrieben.

Manz und Mevius gehen von der richtigen Ansicht aus, dass die cessio bon. durch die Novella 135 nicht aufgehoben sei, beide Institute vielmehr neben einander bestehen⁹⁷⁾, halten auch den Eid des bonis cedens und denjenigen der Novella scharf auseinander⁹⁸⁾, behaupten aber, dass die ohne eigenes Zuthun,

⁹⁷⁾ Bei einer am 8. April 1639 in Ingolstadt abgehaltenen akademischen Disputation hatte Professor Johann Oswaldus a Zimmeren erklärt, das beneficium cessionis bon. sei aufgehoben, weil die debitores malitiosi nicht zugelassen, die calamitosi, auch ohne eine cessio bon. vorzunehmen, durch die Nov. 135 befreit würden. S. Manz, Patr. deb. Ingolstadii. Typ. Wilhelm. Eder. 1639. Dec. II. Qu. I. n. 159. 160. S. 278. Dagegen Manz, besonders Dec. II. Qu. III. Mevius Disc. lev. Lips. 1718. cap. IV. sect. II. n. 18. S. 188. n. 137. f. S. 192 f.

⁹⁸⁾ Manz, Patr. Dec. I. Qu. VI. n. 28 f. S. 111 f. Dec. II. Qu. II. n. 83 f. S. 304 f. Qu. VIII. n. 62. S. 438. Mevius, Disc. cap. IV. sect. II. n. 17. S. 188 n. 37. S. 192 cap. V. n. 183 S. 428.

Da Mevius in seinen Commentarii in Jus Lub. lib. III. tit. I. art. X. n. 37. S. 564 hinsichtlich des Offenbarungseides des bonis cedens sagt: „Et ne aliquid supprimeretur aut celaretur, ut iuramento cessionis solenni praeter indicata nihil reliquum esse aut sciri asseveretur, nec antea cessiones pro factis habeantur, tum iure communi, Nov. 135. cap. I., tum moribus bene formatorum iudiciorum pro synceritate cessionum et commodis de damno vitando certantium receptum est“, so hat Walther, Manifestationseid S. 77, Mevius den Vorwurf gemacht, dass er nicht gewusst zu haben scheine, dass dieses ius commune eine nicht glossirte lex ist. Hätte nur Walther die Schriften des Mevius und dessen Gewährsmänner genauer gelesen, so würde er wohl jenem ausgezeichneten Gelehrten den Vorwurf der Ignoranz nicht gemacht haben. Denn, indem Mevius auf der einen Seite, wie sich aus den citirten Stellen der Disc. lev. ergibt, den Eid des bonis cedens und des zu der Rechtswohlthat der Nov. 135 zugelassenen Schuldners als zwei verschiedene Juramente auseinander hält, erhellt aus den übrigen Schriften desselben, dass er unter dem ius commune in lib. III. tit. I. art. X. l. c. wirklich gemeines Recht, nicht das der Novella 135 versteht, welche letztere nur nebenbei als ein Zeugniß dafür, dass der Cessionseid des gemeinen Rechts schon im neuesten justinianischen Rechte in ähnlicher Weise vorgekommen, erwähnt wird. Denn zum Beweis der Zulässigkeit eines Manifestationseides des bonis cedens beruft sich Mevius in lib. III. tit. I. art. X. n. 37. l. c. auf Zasius in l. fin. D. de cess. bon. und Hering, de fideiuss. c. 5. n. 81. sq. — in den Responsa super Jure Lub. Resp. II. (Anhang zur Ausgabe der Comm. in Jus Lub. Francof. et Lips. Sumpt. Joach. Wildii 1700 S. 26) auf Baldus, Cynus, Salycetus und Paulus de Castro in l. 1. C. qui bon. ced. poss., Jason, Instit. de act. § fin. n. 8., Mynsinger, Instit. lib. IV. tit. VI. § cum eo n. 10.,

lediglich durch Unglücksfälle verarmten Schuldner, um ihren Körper frei zu erhalten, nicht zur Güterabtretung zu greifen brauchen, sondern durch die bessere Rechtswohlthat der Novella 135 geschützt seien.

Im Einzelnen bemerkt hierüber Manz:⁹⁹⁾

„Remisit.. Imp. Justinianus necessitatem carceris vel bonis cedendi iis, qui iuraverint se non esse solvendo, si non suo vitio, sed adversis casibus ad inopiam redacti sunt..... De quo est integra Nov. 135.“

Die Zulassung der calamitosi debitores zur Rechtswohlthat der Nov. 135 wird aber von drei Bedingungen abhängig gemacht, nämlich:¹⁰⁰⁾

1) dieselben müssen schwören, „quod nullam rerum causa occasionem, aut aurum reliquum habeant, unde aeris alieni supplementum faciant“;

2) dieselben müssen juratorische Caution leisten, dass sie bei Verbesserung ihrer Vermögenslage den Gläubigern satisfaciren werden und

3) ihre allenfallsige vermögensrechtliche Klagen gegen Dritte den Gläubigern abtreten.

Der unter Ziff. 1 erwähnte Eid der Schuldner ist von diesen nicht schlechtweg dahin zu leisten, „se nullam habere pecuniam“, sondern in der weiteren Fassung „se non habere tantum reliquum, unde aeris alieni supplementum faciant“¹⁰¹⁾. Diese letztere Form wurde offenbar über die Bestimmung der Nov. 135 hinaus mit Rücksicht auf die debitores calamitate belli

Schneidewin, Instit. eod. n. 15; endlich in Disc. lev. cap. IV. sect. II. n. 17. S. 188 auf Mynsinger, Schneidewin l. c., ferner Math. Brunus, de cess. bon. qu. 5. und Coler, de proc. exec. p. I. c. 6. n. 157. 158, Schriftsteller, die zwar sämmtlich den Manifestationseid des bonis cedens kennen, ihn aber keineswegs auf die Nov. 135 zurückführen. Ein weiteres, directes Zeugniß dafür, dass Mevius wohl wusste, dass diese Novella nicht glossirt ist, ergibt sich aus Comm. in Jus Lub. lib. I. tit. III. art. I. n. 12. S. 126, wo derselbe Konrad Rittershausen, Jus Justinianum part. 9. cap. 30. n. ult. citirt, in welcher Stelle Rittershausen auf das Fehlen der Nov. 135 im Liber authenticorum ausdrücklich hinweist.

Auch Manz war die Thatsache, dass die Nov. 135 nicht glossirt ist, nicht unbekannt, s. Patr. Dec. II. Qu. II. n. 45. S. 293.

⁹⁹⁾ l. c. Dec. II. Qu. I. n. 28. S. 240.

¹⁰⁰⁾ l. c. Dec. II. Qu. II. n. 2. S. 284. n. 16 f. S. 287 n. 44. S. 293.

¹⁰¹⁾ l. c. Dec. II. Qu. II. n. 89. S. 307.

depaupertati gewählt, welche zwar nicht völlig vermögenslos, jedoch im Augenblicke nicht in der Lage waren, Zahlungsmittel aufzutreiben.

Ueber das Motiv der Einführung des Eides der Novella bemerkt derselbe Schriftsteller:¹⁰²⁾

„Ratio autem, quare iuramentum praestare cogantur debitores, est haec, quia dolis et fraudibus est modis omnibus occurrendum viaque malitiis praeccludenda Possent enim fallaces debitores, de beneficio huius Nov. edocti, malitiose bona sua occultare et simulare se nihil amplius habere, propterea tantum, ut creditoribus ad nihil tenerentur, quod in se iniquissimum est et simul etiam facillimum; solent enim divitiae occultari (etiam ab iis, qui aere alieno non gravantur), ne pateant invidiae. l. 2. § quidn. C. quando et quib. quarta pars, quanto magis igitur occultabuntur ab improbis, ne subiaceant creditorum exactioni? Itaque ad eruendam veritatem voluit religiosus Imperator debitorum conscientiam onerare et iurisiurandi religione gravare, quod detrectare non poterunt; neque enim superfluum est, ut iuste recusari queat . . .“

Ausser den drei erwähnten stellt Manz aber noch folgende vierte Bedingung der Zulassung zur Wohlthat der Güterabschwörung auf:¹⁰³⁾

„Praeter istas tres conditiones ex ipso textu Nov. 135. desumptas hoc fortassis debitori iniungi posset, ut omnia bona, quae habet, indicaret. Ratio, quia beneficium cessionis flebile et miserabile non aliter competit debitori, nisi indicet bona sua, Bartol. ad l. pen. D. de cess. bon. gl. ad l. 1. C. eod. Schneid. § fin. n. 15. Inst. de act. Mynsinger ibid. n. 10. Math. Brunus qu. 5. princ . . . per tot. id. qu. 7. n. 9. circa f. qui d. qu. 5. n. 6. et 7. aliis exemplis confirmat, adde Coler p. I. c. 6. n. 157. et 158., ubi dicit, quod compellatur reus ad hoc, ut evitet compedes et ad cessionem admittatur, omnia sua bona, mobilia saltem, item iura ac nomina specificare mediante iuramento, etiam in eo casu, ubi in locum pecuniae debitae offert solutionem de bonis suis, Ergo etiam beneficium Nov. 135. non aliter debitori competit, nisi bona sua manifestaverint; tum quia tralatitium est

¹⁰²⁾ l. c. Dec. II. Qu. II. n. 4—7. S. 285 f.

¹⁰³⁾ l. c. Dec. II. Qu. II. n. 83. S. 304.

in executionibus, ut debitor bona sua mobilia omnia ostendat, Berlichius p. I. concl. 56. n. 34.; tum quia beneficium hoc pinguius est et plenius et plura reg. ab eo exiguntur, cui plura committuntur, Wesenb. n. 11. de J. et J., quo facit ratio alia: ut nimirum iudici constare possit, an debitor sit talis, qui beneficio d. Nov. gaudere debeat, quod sine causae cognitione facile concedendum non videtur, conf. dec. I. qu. 5. n. 46. et 65. qu. 6. n. 28. 29. 36. 39.“

David Mevius bemerkt über den Inhalt der Nov. 135:¹⁰⁴⁾

„Etsi vero nihil iniusti habeat cessio, etiam intuitu praeteritorum temporum multum humanitatis continebat, tamen quoad eos, quos nulla culpa, sed miserabilis casus ad egestatem deduxit, aspera et rigorosa nimis mansit. Quare propitia debitorum inopiae iurisprudencia id beneficium addidit, ut miseri ex casuum calamitate bonis cedere non cogerentur nec omnibus plane bonis ad interulam usque exuerentur, sed victus et amictus necessarius remaneret reliquus, sicut id per Imp. Iustinianum in Nov. 135. plenius constitutum.“

Als nothwendige Requisite der Zulassung zu dieser Wohlthat werden erwähnt:¹⁰⁵⁾

„Primo, ut debitores ex accidenti seu casu fortuito, veluti hostium depredatione, incendio, inundatione aquarum, non autem sua culpa et negligentia res amiserint et inde non solvendo rediti sint“ . . .

„Secundo exigitur iuramentum nullam rerum causa occasionem aut aurum reliquum habere, unde aeris alieni supplementum faciant.“

Bezüglich der Fassung des Eides, zu welchem nicht nur solche Schuldner zugelassen werden, die in den Zustand gänzlicher Vermögenslosigkeit gerathen sind, sondern auch solche, welche sich nur im Zustande unverschuldeter Zahlungsunfähigkeit befinden, und bezüglich der Unterschiede der cessio bonorum und der Rechtswohlthat der Novella wird bemerkt:¹⁰⁶⁾

„Haec (c. b.) . . multum ignominiae et molestiae ex denudatione omnium facultatum et arcanorum domus proclamationibus, processus rigore et subhastatione debitori affert, a qua illud bene-

¹⁰⁴⁾ Disc. lev. cap. IV. sect. II. n. 3. S. 184.

¹⁰⁵⁾ l. c. n. 8. 10. S. 186.

¹⁰⁶⁾ l. c. n. 37. S. 192.

ficium (Nov. 135.) liberat; haec extremum obolum aufert, illud vitae necessitates relinquit. Ideo circa hanc iuratur nihil amplius in bonis superesse, in illo non adesse, unde aes alienum solvatur salvo victu et amictu.“

Seine Rechtfertigung findet das Erforderniss der Eidesleistung in folgenden Erwägungen¹⁰⁷⁾:

„Id (sc. iusiurandum non superesse in facultatibus, unde creditoribus solvatur) ad praecavendas fraudes valde necessarium Imp. duxit, dum quibus res angusta domi est sibi magis quam creditoribus prospicere satagunt. Cum bonis plerumque fides et candor deteritur, et qui coguntur esse miseri, raro sunt exacte boni debitores fere cum facultatibus synceritatem amittunt Ne vero humanitas trahatur ad fraudum occasiones atque tegumenta, quod iniquum valde foret, refraenanda fuit religione libido. Cum finis eius sit praecavere, ne sub beneficii clypeo creditor defraudetur, dum debitor locupletatur, id iuramento asserendum, sibi non modo non esse, unde fiat solutio, sed nec rerum causa occasionem, ut in d. Nov. Imp. dicit. Quo sine dubio continetur nec rerum eos fructus esse nec res ipsas emptorem reperire nec arte quadam honesta nec aliorum ope sibi constare solvendi media, ideoque quae reliqua habet, aut in solutum accipienda aut patientiam praestandam, donec iterum solvendo fiat“

Ubi . . . constiterit aliqua debitoris fraus, non admittendus est ad constitutionis fructum, quo se fraude reddit indignum. Manz in tract. de patr. deb. dec. 2. qu. 3. n. 8. Tunc aut solvere aut legaliter bonis cedere cogitur; et si praeterea emergat periurii crimen commissum, eo nomine iis poenis, quas merentur improbi fraudatores¹⁰⁸⁾, plectendus erit.“

Dagegen wird die vierte, von Manz aufgestellte Bedingung, dass der Schuldner auch noch eine eidliche Manifestation seines etwa vorhandenen Vermögens vorzunehmen habe, von Mevius mit folgenden Worten missbilligt¹⁰⁹⁾:

„An etiam debitor omnia bona in inventarium redigere, hoc creditoribus exhibere et istis exigentibus iuramento confirmare debeat? Speciatim non definit haec constitutio. Putant tamen

¹⁰⁷⁾ l. c. n. 12 f. S. 186. f.

¹⁰⁸⁾ l. c. cap. V. n. 88 f. insbesondere n. 100. S. 419. 422.

¹⁰⁹⁾ l. c. cap. IV. sect. II. n. 17. S. 188.

id multi non minus in usu huius beneficii necessarium quam circa cessionem bonorum, quae requirit specificam eamque iuratam bonorum designationem nec sine ea praevia admittitur, Mynsinger in § fin. n. 10. ib. Schneidewin. n. 15. Inst. de act. Brunus de cess. bon. qu. 5. per tot. Coler de proc. ex. p. I. c. 6. n. 157. et 158. Cuius exemplo idem inter requisita novi huius beneficii refert Manz dict. tract. dec. 2 qu. 2. n. 38. At cum lex nihil de hoc statuatur et sine lege loqui erubescere soleamus, praesertim vero in onere isti imponendo, quem lex sublevatum voluit, parciores esse oporteat, non ausim idem asserere. Maxime cum hic debitor iurare iubeatur, sibi occasionem rerum ad solvendum debitum deesse, non videtur aliud iusiurandum iniungendum esse, tum quia illud supervacuum, dum ex priori iam constat de inopia et praesumatur de synceritate, tum quia iuramentum multiplicare fas non est, quibus parcissime uti iubet pietas et religionis veneratio.“ —

Dagegen sucht die Schrift Hans Jakob von Ryssel's den durch Unglück verarmten Schuldnern nicht mittels der Nov. 135, sondern dadurch zu Hilfe zu kommen, dass sie das beneficium cessionis bonorum in das kursächsische Recht, welches jene Rechtswohlthat an und für sich ausschliesst, überträgt, sie ist deshalb an diesem Orte noch nicht zu berücksichtigen. —

Allein, Manz und Mevius haben nicht gerade besonders viele Nachfolger gefunden. Ausser den der Zeit vor 1630 angehörigen Gelehrten D. Arumaeus und J. Harpprecht, welche den Manifestationseid des bonis cedens auf die Nov. 135 zu stützen scheinen ¹¹⁰⁾, haben nur noch folgende Schriftsteller des

¹¹⁰⁾ Arumaeus, Disc. Acad. s. oben den Text zu Note 63; da indessen derselbe a. a. O. einerseits A. Hering, Brunus und Stracha, welche diesen Eid auf andere Quellen als die erwähnte Nov. zurückführen, andererseits Joachim Stephani's Expositio Novellarum, in welcher Schrift die Gültigkeit der Nov. 135 verworfen wird, in Bezug nimmt, so ist es erheblich zweifelhaft, ob Arumaeus nicht vielmehr die Nov. nur als ein Zeugniß dafür anführt, dass ein dem Manifestationseide des bonis cedens ähnlicher Eid bereits im neuesten justinian. Rechte vorgekommen sei.

Joh. Harpprecht führt in seinen Commentarii in librum IV. Institutionum Tit. VI. de act. § 40. n. 25. (Joh. Harppr. Opera. ed II. Hanoviae Imp. Joh. Bayeri. Typ. Joh. Aubry 1657. tom. IV. S. 660) die Nov. als Argument dafür an, dass das beneficium cess. bon. nur den ohne eigene Schuld verarmten Schuldnern zu Gute kommen und n. 28. (ib. S. 660) als Zeugniß dafür, dass

17. Jahrhunderts für diese Novella gemeinrechtliche Gültigkeit in Anspruch genommen:

H. Moller in der oben im Texte zu Note 34 erwähnten Stelle; Th. Maulius im Texte zu Note 36; Joh. Althusius (1557—1638)¹¹¹⁾, Joh. Dav. Seipp¹¹²⁾ und Peter de Greve.¹¹³⁾

Haben nun die genannten Schriftsteller, wie sich aus den mitgetheilten Lehren derselben ergibt, auf die Ausbildung des Offenbarungseides im Executions- und Konkursverfahren keinerlei Einfluss geübt, vielmehr nur neben diesem Eide noch einen weiteren Eid des zur Rechtswohlthat der Nov. 135 zugelassenen Schuldners statuirt, so wurde auch diese ihre letzere Ansicht allgemein zurückgewiesen, und bereits im 16. Jahrhundert, noch mehr nach der 2. Hälfte des 17. Jahrhunderts und am entschiedensten im 18. Jahrhundert der Novella jede Bedeutung für das geltende Recht abgesprochen.

Schon Konrad Rittershausen (1560—1613)¹¹⁴⁾, Professor in Altdorf, der zwar merkwürdiger Weise nicht zu wissen schien, warum die Nov. 135 nicht glossirt worden ist, und der auch die Bedeutung derselben im römischen Rechte gleich den meisten Juristen seiner Zeit verkannte, hat jene richtige Ansicht ausgesprochen. Er sagt in seiner Darstellung des Novellenrechts:¹¹⁵⁾

„ . . ius cedendi bonis Imperator noster valde imminuit adeoque fere in totum sustulit per Nov. 135., qua constituit, ut debitor, qui non sua culpa, sed fortunae novercantis vitio decoxerit, liberetur ab omnibus molestiis carceris et cruciatibus corporis,

dem bonis cedens der Nothbedarf zu belassen sei; den Eid des bonis cedens erwähnt er (ib. n. 5. S. 654) nur nebenbei und ohne Bezugnahme auf die Novella.

¹¹¹⁾ Hugo, Lehrb. S. 326. Stintzing, Gesch. 1. S. 468 f.

In den *Dicaeologicae libri tres. Totum et universum ius, quo utimur.* ed. II. Francofurti ap. haer. Christ. Corvini 1649. lib. II. cap. XVIII. n. 2. und 7. S. 580 wird die Nov. gleich als eine Quelle des gemeinen Rechts erwähnt, in lib. III. cap. XLVIII. n. 52. S. 760 aber der Manifestationseid des Exequendus ohne Erwähnung der Nov. vorgetragen.

¹¹²⁾ Diss. inaug. de iuram. manif. Thes. X.

¹¹³⁾ in der oben im Texte zu Note 45 erwähnten Stelle.

¹¹⁴⁾ Hugo, Lehrb. S. 322. Stintzing, Gesch. 1. S. 414—419.

¹¹⁵⁾ *Jus Justinianum hoc est Novellarum Imp. Justiniani expositio methodica.* Argentor. Sumt. Lazari Zetzneri 1615. Part. nonae cap. XXX. n. 2. und 3. S. 641.

etiam sine miserabili illo auxilio cessionis, id est, quamvis bonis non cesserit: si modo eiuret bonam copiam, i. e. si iusiurandum det se non esse solvendo . . .

Mirari autem licet, cur ex hac Novella Irnerius nullam Authenticam retulerit in Codicem sub d. tit. qui. bon. ced. poss. Quod fortassis ideo praetermisit, quia hoc ius suo iam aevo in desuetudinem abierat et renovatum ius Dig. et Cod., ut non aliter quis posset carcerem et alia incommoda declinare quam bonis cedendo.“

Im Anschlusse an Rittershausen bemerkt Joh. Carol. Wogesser in seiner 1617 erschienenen Disputatio inauguralis de cessione bonorum § V. ¹¹⁶⁾, dass auch ohne cessio bon. diejenigen Schuldner a molestia carceris vinculorumque frei seien:

„ . . qui praeter omnem culpam suam solo fortunae vitio decoxerunt, dummodo iurent solvendo se pares non esse (quod dicunt: eiurare bonam copiam) et omnibus actionibus sibi competentibus cedant creditoribus, ut, si quid aliunde exigere possint, sibi habeant. Nov. 135. in praefat. vers. ubi enim iunct. c. I. ibique Cuiac. et D. Gothofred. ad verb. propter pecunias. Hotto-man. qu. ill. 24. prope fin. Heig. p. I. qu. 35. n. 47. Bocer cl. ult. disp. 36. § 44. Pac. in Isag. D. h. t. n. ult. Rittershus. in Nov. p. 9. c. 30. n. 2.“

Sodann in § VI. n. VII.: „ . . . Plane improbable non est, quod idem Rittershus. in Nov. d. c. 30. n. 3. ex eo, quod Irnerius ex Nov. 135. in Codicem nullam retulerit authenticam, coniicit eius iam tempore ius Pand. et Cod. in usum revocatum esse, ut nec is, qui fortunae novercantis vitio decoxit, aliter carcerem declinare posset quam bonis cedendo.“

Noch schärfer wird die Ungültigkeit der Nov. 135 hervor-gehoben von Reiner Bachoff von Echt (1575—1634) ¹¹⁷⁾, und zwar zunächst in den zuerst 1611 erschienenen ¹¹⁸⁾ Notae in Paratitla Wesenbecii super Pandectis: ¹¹⁹⁾

„Illud saltem notandum, quod Novella 135., quam citat Wesenb., in vulgatis exemplaribus non exstet, sed a Neotericis

¹¹⁶⁾ im vol. IV. Disput. Basileens.

¹¹⁷⁾ Hugo, Lehrb. S. 332. Stintzing, Gesch. 1. S. 686 Note 3.

¹¹⁸⁾ Stintzing, a. a. O. S. 686 Note 3.

¹¹⁹⁾ M. Wesenbecii Comm. cum notis et observ. R. Bachovii Ehtii. Lugd. 1649. Dig. lib. 42. tit. 3. n. 6. S. 533.

ex Graecis editionibus sit inserta, ut proinde fidem idoneam in foro non mereatur.“

Sodann in seinen Noten zu Treutler's Disputationen: ¹²⁰⁾

„Et hac tamen in re videtur Justinianus novum plane ius constituisse in Nov. 135., ex qua ii, qui fortunae iniquitate citra culpam suam facultatibus lapsi sunt, bonis cedere non tenentur, sed sufficit iuramentum illis praestare, quod nullam pecuniam reliquam habeant et cedere actiones. Ex quo paradoxon hoc efficitur iure nostro Just. cessionem bon. sublatam videri, siquidem eo beneficio uti non permittitur decoctoribus, caeteris autem humaniori remedio est succursum. Ut tamen hic notetur, quod d. nov. 135. a recentioribus ex Graecis exemplaribus sit inserta, ut proinde eius priscis interpretibus incognitae vix in foro ratio haberi possit.“

Unabhängig von den drei genannten Schriftstellern kommt Petrus Gudelinus (1550—1619) ¹²¹⁾, ein niederländischer Jurist, zu demselben Resultat. In seinem Novellencommentar ¹²²⁾ schreibt er:

„Amplius extat Justiniani quaedam constitutio novissima, ut nemo cogatur bonis cedere, dummodo iuret se non esse solvendo: Novel. ne quis cogatur 135., quemadmodum antiquitus teste M. Varrone, qui id iurassent seu, ut tunc loquebantur, qui bonam copiam eiurassent, id obtinebant, ne creditoribus suis necterentur addicerenturve. Sed sciendum est hanc Justiniani constitutionem non esse usu receptam; credo, ob id, quod sit una ex iis, quae interciderant et cognitae veteribus non fuere; atque adeo relatae sunt a recentioribus in collationem, decimam. Sola enim cessio bonorum liberat more hodierno debitorem a carcere, non inopia nec iusiurandum, quod de ea praestare quis paratus est.“

An Rittershausen schliesst sich Matthias Stephani (gestorben 1646) ¹²³⁾ in seinem Commentarius in Novellas ¹²⁴⁾ an; an Gudelin

¹²⁰⁾ Notae et animadversiones ad volumen posterius Disputat. Hier. Treutleri. Heidelberg. Typ. Joh. Georg. Geyderi 1619. Pars posterior. Disp. XXIV. Lit. A. et B. S. 549.

¹²¹⁾ Hugo, Lehrb. S. 369. Stintzing, Gesch. 1. S. 418.

¹²²⁾ Commentariorum de iure novissimo libri sex. Arrhemii Typ. Jac. Biesii 1659. lib. IV. cap. XVI. de exec. rei iudicatae S. 202.

¹²³⁾ Stintzing, Gesch. 1. S. 729.

¹²⁴⁾ ed. nova ex auctoris manuscr. multis modis aucta. Access. notae Joh. Brunnemanni. Lips. ap. Joh. Frid. Gleditsch 1700. Nov. 135. n. 13 S. 698. Walther, Manif.-Eid S. 59 sagt: die Nov. 135 hat Stephani nicht commentirt.(!)

der spanische Professor Anton Perez (gestorben 1674)¹²⁵⁾, welcher letztere in seinen Vorlesungen über den Codex¹²⁶⁾ bemerkt:

„ . . . casus repentini, vis maior, incursus latronum et caetera fortuita digna sunt, quibus releventur debitores. Hinc est, quod Justinianus Novella sua constitutione 135. voluerit debitorem, qui non sua culpa, sed fortunae novercantis vitio in eam calamitatem et inopiam incidisset, liberari a carceris molestia et corporis cruciatibus, etiam sine miserabili auxilio cessionis, id est, quamvis bonis non cesserit, si modo eiuret bonam copiam i. e. iuret se non esse solvendo. Sed more hodierno sola cessio bonorum solenniter facta et a iudice probata . . . liberat debitorem a carcere, non inopia nec iusiurandum, quod de ea praestare quis paratus est.“

Otto Tabor (1604—1674)¹²⁷⁾ theilt noch im Jahr 1646¹²⁸⁾ mit, dass die Frage, ob die Nov. 135 gemeinrechtliche Gültigkeit zu beanspruchen habe oder nicht, controvers sei und bemerkt¹²⁹⁾:

„Per quam constitutionem (sc. Nov. 135.) sublato, ut Matth. Stephani (post Rittershus. part. 9. cap. 30. n. 2. in comment. ad d. Nov. n. 8). loquitur, vel potius interpolato et mitigato (v. Joach. Stephan. ad d. Nov. n. 3.) flebili ac ignominioso cessionis bonorum remedio, conceditur debitori, qui non sua culpa, sed fortunae novercantis vitio decoxit, ut iuret se non solvendo sed paratum esse, quod ex priore fortuna bonorum sibi reliquum fuerit, id omne creditoribus cedere, liberetur ab omnibus carceris molestiis, quamvis solenniter bonis non cesserit. Adeoque vigore dict. constitutionis nemo cogitur bonis cedere, dummodo iuret se non esse solvendo: dummodo bonam copiam eiuret, ut cum veteribus loquitur Gudelinus de iure noviss. lib. 4. c. 16. n. 53. post Rittershus. d. l. n. 2. add. Dn. Manzius decad. 2. qu. 2. Dn. Zorerus in seinen

¹²⁵⁾ Hugo, Lehrb. S. 369.

¹²⁶⁾ Praelectiones in XII libros Cod. Just. Col. Agripp. ap. Franc. Metternich. 1697. tom. I. lib. VII. Tit. LXXI. Qui bon. ced. poss. n. 11. S. 679.

¹²⁷⁾ Hugo, Lehrb. S. 337—338.

¹²⁸⁾ in welchem Jahre die in der nächsten Note erwähnte Schrift erschien. s. Struvius, bibliotheca iuris selecta. emend. et locupl. Buder. ed. VIII. Jenae ap. Chr. Henr. Cuno 1756. S. 231.

¹²⁹⁾ J. O. Taboris tractatum vol. I. ed. Andr. Mylius. Lips. et Francof. ap. Joh. Herebord. Klosium 1718. Tit. de praesidiis et palladiis debitorum egentium. Praef. S. 250.

Bedencken über etliche vorfallende Fragen. Verum alii Novellae huic omnem derogant auctoritatem. v. Bachov. 2. Disput. Treutl. 24. th. 4 B et inprimis Gudelinus d. n. 53. scribit: Hanc constitutionem Justiniani usu non esse receptam: solam enim cessionem bon. more hodierno liberare debitorem a carcere, non inopiam nec iusiurandum, quod ea de re praestare quis paratus sit. Eamque causam suspicatur fuisse Rittershus. d. c. 30. n. 3., cur ex hac Novell. nulla fuerit confecta et ll. C. subiecta authentica.“

Weitaus die überwiegende Zahl der Juristen erklärte sich aber schon bald gegen die Gültigkeit der Novella 135. Zunächst Simon a Groenewegen, Sekretär bei dem Rath der Stadt Delft (gestorben 1652)¹³⁰⁾, in seinem Tractatus de legibus abrogatis et inusitatis in Hollandia vicinisque regionibus¹³¹⁾:

„(Nov. 135.) non observatur: nam hodie nullus debitor a taedio carceris et creditorum molestiis liberatur nisi per solemnem bon. cessionem“

Bald darauf schreibt Heinrich Hahn (1641—1668)¹³²⁾ in seinen praktischen Bemerkungen zu Wesenbeck¹³³⁾ im Anschlusse an seine Ausführungen über das geltende Recht der bonorum cessio:

„Neque vero praedictis omnibus contrariatur Nov. 135., qua novissime constituit Justinianus, quod nemo cogatur bonis cedere, dummodo eiuret bonam copiam h. e. se non esse solvendo. Nam istam Justiniani novellam usu non esse receptam docet Petr. Gudelin. de iur. noviss. lib. 4. c. 16. versic. tribuit. Unde more hodierno sola cessio liberat debitorem a carcere, non inopia nec iusiurandum, quod de ea praestare paratus est.“

In gleicher Weise spricht sich Johann Jakob Wissenbach (1607—1665)¹³⁴⁾ in seinen Vorträgen über Pandektenrecht¹³⁵⁾ aus:

¹³⁰⁾ König, Lehrb. d. allgem. jurist. Litteratur 1785. I. S. 116.

¹³¹⁾ Lugduni-Bat. ap. Dav. Lopez de Haro et Franc. Moyardum 1649. Auth. Collat. IX. Tit. XVIII. Nov. 135.

¹³²⁾ Hugo, Lehrb. S. 338.

¹³³⁾ Observata Theoretico-Practica ad Matth. Wesenbecii in L. libros Digestorum commentarios et in hos editas Reinhard Bachovii notas et animadversiones. Helmaestadii Typ. et sumpt. Henningi Mulleri 1659. Pars II. Dig. lib. 42. tit. 3. de cess. bon. n. V. Note S. 742.

¹³⁴⁾ Hugo, Lehrb. S. 368.

¹³⁵⁾ Exercitationum ad L. Pandectarum libros partes duae. ed. II. Franekerae Frisior. Sumpt. Gerardi Schick. 1661. Pars posterior disp. XXI. n. 21. S. 232.

„Necessitas cedendi bonis remittitur illi, qui eiurat bonam copiam, id est se non esse solvendo, nec culpa sua ad egestatem se redactum. nov. 135. c. I. Quae tamen constitutio non est recepta. Sola cessio liberat custodia carceris, non inopia nec iusiurandum.“¹³⁶⁾

Auch Georg Adam Struve (1619—1692)¹³⁷⁾ vertritt in seinem von Peter Müller (1640—1696)¹³⁸⁾ mit Anmerkungen herausgegebenen Syntagma iuris civilis¹³⁹⁾ dieselbe Anschauung:

„Cum autem Justiniano visum fuerit, citra ignominiam non fieri cessionem: in Nov. 135. constituit, quod nemo cogatur bonis cedere, dummodo iuret se non esse solvendo: illa tamen Nov. usu non est recepta, teste Petr. Gudel. 4. de iur. noviss. c. 17. Perez n. 8. Bachov. ad Wes. h. t. n. 6.“

Müller bemerkt hiezu in Note δ¹⁴⁰⁾:

„Et hinc de moribus sola cessio liberat debitorem a carcere, non inopia nec iusiurandum, quod de hac praestare paratus est.“

Ebenso Johann Schilter (1632—1705)¹⁴¹⁾, der schon zu den Begründern der modernen Rechtswissenschaft gehört¹⁴²⁾, in seiner Praxis iuris Romani in foro Germanico¹⁴³⁾:

„... Justinianus CXXXV. tali casu (nämlich wenn ein Schuldner durch Unglück verarmt war) remisit cessionis necessitatem et iuramentum substituit, se solvendo non esse.... Ex qua tamen novella nulla authentica in Codicem relata fuit, unde Rittershusius colligit, iam tum aevo Irnerio hoc ius in desuetudinem abiisse et revocatum ius D. et C., ut non aliter quis possit carcerem et alia incommoda declinare quam bonis

¹³⁶⁾ Auch Wissenbach's Schüler Ulrich Huber (1636—1694. Hugo, Lehrb. S. 374) spricht in seinen Praelectiones iuris civilis. ed. IV. Francof. et Lips. 1749. lib. 42. tit. 3. de cess. bon. n. 3. S. 1454 der Novella jede Bedeutung für das gemeine Recht ab (nusquam recepta est).

¹³⁷⁾ Hugo, Lehrb. S. 345.

¹³⁸⁾ Hugo a. a. O.

¹³⁹⁾ Synt. iur. civ. cum additionibus Petri Mülleri. ed. III. Francof. et Lips. Typ. Joh. Benj. Andreae 1738. Pars. III. Exerc. 44. Th. 28. n. 32. S. 236.

¹⁴⁰⁾ l. c. S. 237.

¹⁴¹⁾ Hugo, Lehrb. S. 344.

¹⁴²⁾ Otto Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen. 2. Abtheil. S. 420.

¹⁴³⁾ ed. IV. Francof. apud Franc. Varrentrapp 1733. tom. III. Exerc. 46. de executionibus § 8. S. 70.

cedendo. Sed quum authenticarum auctoritas antiquior Irnerio sit, videtur huius novellae observantiam nunquam in foro viguisse.“

In den Noten zu Matth. Stephani's Novellenrecht bemerkt Joh. Brunnemann (1608—1672)¹⁴⁴⁾ in Betreff der Gültigkeit der Nov. 135¹⁴⁵⁾:

„Sed hanc Nov. in usu iam diu esse desiisse tradit Struv. ad tit. de cess. bon. th. 30. Wissenbach th. 31. Groeneweg. ad h. Nov. et, quia Irnerius nullam Authenticam excerpst, iam tum in usu non fuisse colligit Ritterhus. P. 9. c. 30. n. 30. Colleg. Argent. de cess. bon. th. 6.“

Wolfgang Adam Lauterbach (1618—1678)¹⁴⁶⁾ schliesst sich in seinem Collegium Theoretico-Practicum¹⁴⁷⁾ dieser Ansicht an:

„... tandem illud (sc. beneficium cess. bon.) adhuc pinguius reddidit Justin. per Nov. 135. sed haec Nov. non est Authentica, vid. supra Prolegom. § 6. n. 4. et Hahn h. t. n. V. in med. Gudelin. de J. N. l. 4. c. 16. circa fin.“

In den Prolegomena § VI. n. 4. aber wird darauf hingewiesen, dass gewisse Novellen nicht glossirt seien und deshalb pro spuriis gehalten werden; darunter befinde sich auch die Novella 135, welche nach der übereinstimmenden Meinung der Gelehrten keine Gesetzeskraft habe¹⁴⁸⁾.

Fast ebenso bestimmt spricht sich Lüder Mencken (1658—1726)¹⁴⁹⁾ in seiner Tractatio synoptica Pandectarum theoretico-practica¹⁵⁰⁾ aus:

„... Nov. 135. c. I., quam in Germania numquam esse receptam probabile est. Schilt. ad Pand. Ex. 46. § 8. Hahn ad Wes. h. t. n. 5. Gudel. de iur. nov. l. 4. c. 16. § tribuit.“

Endlich wird die Ungültigkeit der Nov. 135 scharf betont

¹⁴⁴⁾ Hugo, Lehrb. S. 336.

¹⁴⁵⁾ Matth. Stephani Comm. in Nov. Inst. ed. nova e. (s. Note 124) Nov. 135. n. 8. Note S. 697.

¹⁴⁶⁾ Hugo, Lehrb. S. 344—345.

¹⁴⁷⁾ Ed. III. Tubing. Sumpt. Joh. G. et Chr. G. Cottae 1725. Pars III. lib. 42. tit. 3. de cess. bon. § 4. S. 295.

¹⁴⁸⁾ Proleg l. c.: „unanimiter quoque tradunt Ddres illam vim L. L. non habere. Rittersh. ad Nov. 9. c. 30.“

¹⁴⁹⁾ Hugo, Lehrb. S. 473.

¹⁵⁰⁾ Lips. Sumpt. Mart. Theod. Heybey 1697. lib. 42. tit. 3. de cess. bon. S. 529 n. 1.

von Joh. Heinrich von Berger (1657—1732)¹⁵¹⁾ und Augustin von Leyser (1683—1752)¹⁵²⁾; jener erwähnt in seiner *Oeconomia iuris ad usum hodiernum accomodati*¹⁵³⁾ als ein der *cessio bon.* ähnliches Institut die *eiuratio bonae copiae* Nov. 135. c. 1., von welcher letzteren er hinzusetzt: „*quae in Germania nunquam recepta est.*“ Dieser bemerkt in den *Meditationes ad Pandectas*¹⁵⁴⁾:

„Quin imo idem Justinianus in Nov. 135. eo misericordiae progreditur, ut debitores, nisi supina negligentia res suas amiserint, ad *cess. bon.* compelli vetet atque saltem iureiurando obstringat, sibi nihil praeter victum et amictum quotidianum superesse. Istam tamen Novellam, veteribus incognitam, usu non servari testantur Gudelinus d. J. n. lib. 4. c. 16. Hahnus ad Wesembecium tit. de *cess. bon.* n. 5. et Lynckerus in *Analectis ad Struvii Syntagm. iur. civ. h. l.* § 32.“

Wenn später noch Joh. Georg Estor¹⁵⁵⁾, Leop. Friedrich Fredersdorf¹⁵⁶⁾ und Seb. Adam Krafft¹⁵⁷⁾ anlässlich der Besprechung des Manifestationseides die Nov. 135 erwähnen, ohne ausdrücklich hinzuzufügen, dass dieselbe nichtglossirtes Recht enthalte, so wollten dieselben damit nicht etwa diesen Eid auf die Nov. 135 stützen noch auch deren Gültigkeit behaupten; die Erwähnung der Novella ist vielmehr als eine Art historischer Reminiscenz, als ein Hinweis darauf zu betrachten, dass jener Eid in modificirter Gestalt schon dem justinianischen nicht-recipirten Rechte bekannt gewesen sei. In neuerer Zeit endlich ist die Novella, wie eingangs dieses Abschnitts erwähnt, vielfach zum Gegenstand historischer Betrachtungen gemacht, allgemein aber die Werthlosigkeit derselben für die heutige Praxis anerkannt worden¹⁵⁸⁾.

¹⁵¹⁾ Hugo, *Lehrb.* S. 477—478.

¹⁵²⁾ S. hier § 1 Note 64.

¹⁵³⁾ ed. VI. *accurante filio* Christ. Henr. Nob. Dom. de Berger. cura Jo. Aug. Bachii. Lips. Sumpt. Haered. Lanckisianorum 1755. lib. IV. tit. XXIX. thes. V. S. 963.

¹⁵⁴⁾ ed. III. (s. hier § 1 Note 65) Spec. 474. ad lib. 42. tit. 3. § V. S. 421

¹⁵⁵⁾ *Anfangsgr. des gem. u. reichsproc.* 67. Tit. § 590. S. 201.

¹⁵⁶⁾ *Anweis. f. ang. Justiz-Beamte* 3. Bd. 2. Thl. 4. Abschn. 3. Cap. § 3. S. 11.

¹⁵⁷⁾ *Prakt. Anmerk. über den Concurs-Proc.* S. 37 mit Note b.

¹⁵⁸⁾ Claproth, *Einleitung in den ordentl. bürgerl. Prozess* 3. Aufl. 1795. 2. Thl. § 403. Kori, *Syst. des Concurs-Proz.* S. 12 Note 28. Bethmann-

So ist die Behauptung Walther's, dass die Nov. 135 die nächste Veranlassung zur Anwendung des Manifestationseides im Executions- und Konkursverfahren gewesen, vollständig widerlegt; ihre Unrichtigkeit wird aber noch mehr durch die später folgende Darstellung der Entwicklung dieses Eides in Italien, Frankreich und Deutschland zu Tage treten, wo derselbe zwar von Altersher, noch ehe die Novella bekannt war, in Anwendung stand, jedoch auf andere Quellen als auf diese nichtglossirte Constitution gestützt wurde.

Hollw., Gerichtsverf. u. Prozess d. Sink. R. R. S. 345 Note 30. Civilpr. d. gem. R. III. S. 325 Note 42. Heimbach in Weiske's Rechtslex. I. S. 873. 901. Heffter, Syst. des röm. u. deutsch. Civil-Prozessr. S. 631 Note 67. Fuchs, Concursverf. S. 8. Renaud im Arch. f. pr. RW. 8. Bd. S. 128 Note 38. Lehrb. S. 403 Note 30. Wach, in der Zeitschr. f. RG. 7. Bd. S. 442. Arndts, Pand. § 224 Anm. Wetzell, Syst. S. 637 Note 20.

Zweites Kapitel.

Das rein deutsche Recht.

§ 4. Das salisch - fränkische Recht.

Die jetzt herrschende Lehre, soweit sie überhaupt einen Offenbarungseid des Schuldners im Executionsverfahren anerkennt¹⁾, findet den Ursprung dieses Eides und desjenigen des Cridars in dem von den Glossatoren ausgebildeten Manifestationseide des debitor bonis cedens, welcher von den Italienern des 13. Jahrhunderts auf die Execution überhaupt angewandt und in dieser Verallgemeinerung von der deutschen Praxis nach der Reception des römischen Rechts in Deutschland aufgenommen worden sei²⁾. Dabei verkannte man schon früher nicht, dass der altdeutsche Reinigungs- oder Unschuldseid nicht ohne Einfluss auf die Entwicklung dieses Eides geblieben sei und berief sich zur Unterstützung dieser Ansicht auf Sächsisches Landrecht B. I. Art. 13. § 1.³⁾, neuerdings aber namentlich auf Sächs. Landr. B. I. Art. 22. § 3. und 4.⁴⁾ und diesen verwandte

¹⁾ Endemann, das deutsche Civilprozessrecht. 1868. § 256 Note 4 S. 1010 S. hier § 2 Note 2.

²⁾ Wetzell, Syst. S. 637 Note 20. Fuchs, Concursverfahren S. 58 und Note 1. 2. S. 59; obwohl letzterer für das deutsche Recht nach der Reception bessere Belege beigebracht hat, als irgend ein Anderer, ist er trotzdem, sogar von Wetzell, vollständig übersehen worden.

³⁾ Haubold, Lehrbuch des Kgl. Sächs. Privatrechts 2. Ausgabe § 348 Note c. Ortloff in Ortloff, Heimbach und Vermehren, Jurist. Abhandlungen 1. Bd. S. 14. Walther, Manifestationseid S. 70—71. Strippelmann, Gerichtseid III. S. 352.

⁴⁾ Strippelmann a. a. O. Heimbach in Ortloff etc., Jurist. Abhandl. 2. Bd. S. 300 f. Wetzell, Syst. S. 296 mit Note 20. S. 297. Noch andere Stellen, welche mit den im Texte erwähnten grosse Aehnlichkeit zeigen, sind aufgezählt bei v. Planck, das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter. 1879. 2. Bd. § 110. S. 116.

Stellen anderer Rechtsbücher des Mittelalters⁵⁾. In der zuletzt erwähnten Stelle des Sachsenspiegels wird verordnet, dass nach dem Tode eines Mannes dessen Wittwe die zum Hergewäte des Verstorbenen gehörigen Gegenstände den Erben desselben auszuliefern habe und zum Schlusse (I. 22. § 4.) bestimmt⁶⁾:

„Swes dat wif nicht hevet dirre dinge, des ne darf se nicht geven, of se ir unscult darn dar to dun, dat se is nicht ne hebbe; umme iewelke scult sunderliken. Svat man aver dar bewisen mach, dar ne mach ne weder man noch wif nene unscult vore dun.“

Strippelmann⁷⁾ gedenkt noch Siccama's Interpretation zu Jus Frisionum art. 81. tit. 12., wonach derjenige, welcher in einem Sterbeause die Gemächer und Schlüssel bewachte, unter Berührung seiner linken Haarlocke⁸⁾ mit der linken Hand und zweien Fingern der rechten, einen Eid leisten musste, dessen Inhalt nicht überliefert ist, und ausserdem des in einzelnen Statutarrechten, z. B. in Stat. Colm. T. 31. vorkommenden Ausdrucks „Eid ägens und zeigens“ und kommt auf Grund dessen zu der Vermuthung, dass der Offenbarungseid in Deutschland schon vor der Reception des römischen Rechts bekannt gewesen sein müsse, gesteht aber zu, Näheres hierüber nicht mittheilen zu können.⁹⁾

Erst im Jahre 1868 hat Adolf Wach das Vorhandensein eines dem heutigen Manifestationseide des Schuldners im Executionsverfahren ähnlichen Eides im langobardischen Königsrechte (Edictum Liutprandi c. 57.) constatirt und in demselben die Grundlage des später von der Glosse weiter ausgebildeten Manifestationseides erblickt.¹⁰⁾

In der That aber steht der Offenbarungseid des Edictum

⁵⁾ S. Wetzell a. a. O. S. 297 Note 21 und 22.

⁶⁾ Homeyer, des Sachsenspiegels erster Theil. 3. Ausg. S. 180.

⁷⁾ Gerichtseid III. S. 348 und 349.

⁸⁾ nicht derjenigen des Abgeschiedenen, s. Grimm, Rechtsalterthümer S. 898.

⁹⁾ Die Bemerkung Strippelmann's, dass es über den näheren Zusammenhang dieser Lehre vom deutschrechtlichen Offenbarungseide noch zur Zeit (1857) an festeren Anhaltspunkten zu weiterer Aufklärung fehle, wird von Walther, Manifestationseid S. 121 zwar in Frage gestellt, eine weitere Aufklärung aber von ihm in seinem ganzen Buche nicht erbracht.

¹⁰⁾ S. dessen Abhandlung „der Manifestationseid in Italien“ in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte 7. Bd. 1868. S. 443 f.

Liutpr. nicht vereinzelt im germanischen Rechte da; letzteres ist vielmehr die alleinige Quelle, aus welcher jener Eid entsprungen und aus welcher er in das mittelalterlich-römische und so in das moderne Recht entflossen ist. Freilich sind bei der fragmentarischen Gestaltung der älteren deutschen Rechtsaufzeichnungen die Nachweise über die Allgemeinheit jenes Eides in den germanischen Rechten nicht so vollständig, dass nicht in der Kette derselben hie und da ein Glied ausbräche. Allein, wie wir in der Natur zuweilen die Erscheinung beobachten, dass ein Fluss in den Erdboden versinkt, um längere Zeit unter der Oberfläche fortzufließen und unvermuthet an einer entfernten Stelle wieder zu Tage zu treten, die ganze Natur dieses neuen Stroms aber für seinen Zusammenhang mit dem vorher in die Erde versunkenen zeugt, dieselbe Erscheinung zeigt sich, wie bei vielen anderen Rechtsinstituten, so auch insbesondere bei unserem Eide. Er verschwindet im Rechtsleben eines Volkstammes plötzlich vor unseren Augen, um ganz anderswo und nach langer Zeit wieder aufzutauchen; allein, dem aufmerksamen Blicke verräth ein eigenartiges Wort, eine merkwürdige Formel, welche in gleicher Weise bei diesem scheinbar neuen Eide und bei dem früheren, aus den Augen entschwundenen vorkommt, die Identität beider¹¹⁾. Will man aber in dieser Weise den Spuren des Offenbarungseides des Executionsschuldners im ger-

¹¹⁾ Sehr schön sagt Jacob Grimm, Vorrede zu den deutschen Rechtsalterthümern S. VIII: „Schwerer wird es beinahe werden, die allzukühne Verbindung und Nebeneinanderstellung ferner Zeiträume zu rechtfertigen. Stellen aus Tacitus, aus den alten Gesetzen, aus Urkunden des Mittelalters und aus Weisthümern, die vielleicht erst vor hundert Jahren aufgeschrieben wurden, beweisen in einem Athem. . . . In der langen Zeit von tausend und bald zweitausend Jahren sind aber überall eine Menge von Fäden losgerissen, die sich nicht wieder anknüpfen lassen, ohne dass man darum die offenbaren Spuren ihres ehemaligen Zusammenhangs verkennen dürfte. Das auf solche Weise innerlich Verwandte kann, wie mich dünkt, unschädlich an einander gereiht werden und nirgend will ich damit seinen unmittelbar geschichtlichen Zusammenhang behaupten. Fortgesetzte Forschung mag entweder die verlornen Zwischenglieder der Kette auffinden oder die vermuthete Verbindung widerlegen.“

Ferner S. IX Note *: „Die Gesetze sind oft nur ein mageres Gerippe und enthalten das, was man neu zu bestimmen für nöthig erachtete, bei Weitem nicht den ganzen Umfang des unveränderten und fortbestehenden alten Rechts, das sie als bekannt voraussetzen.“

manischen Rechte nachforschen, so ist es nicht möglich, auf eigentlich deutschem Boden stehen zu bleiben; es sind vielmehr auch solche Rechtsaufzeichnungen in den Kreis der Betrachtung zu ziehen, welche zwar auf nichtdeutschem Boden entstanden, aber germanischen Völkern ihren Ursprung verdanken und germanische Rechtsanschauung zum Ausdruck bringen. Und so ist denn mit dem ältesten deutschen Volksrechte, dem Rechte der salischen Franken, zu beginnen.

Die älteste Fassung der Lex Salica, der wahrscheinlich vor Chlodowech zwischen 453—486 in 65 Titeln abgefasste¹²⁾ s. g. Pactus Legis Salicae zeigt in Tit. 50. 2 bereits ein entwickeltes Executionsverfahren, welches die Befriedigung des Gläubigers durch Wegnahme von Mobilien aus dem Vermögen des Schuldners zum Zweck hat¹³⁾. Immobilien sind der Zwangsvollstreckung nicht unterworfen¹⁴⁾. Wie es aber in dem Falle, wenn das Mobiliarvermögen des Schuldners nicht ausreichte, und es sich um eine Civilschuld oder um andere Bussen, als um diejenige für Tödtung eines Menschen handelte, gehalten wurde, ist im Gesetze nicht gesagt.¹⁵⁾

¹²⁾ Stobbe, Gesch. der deutschen Rechtsquellen 1. Abth. S. 39. Bethmann-Hollw., Civilpr. d. gem. R. IV. (der germanisch-romanische Civilpr. I.) S. 445 Note 2. Zoepfl, deutsche Rechtsgeschichte 4. Aufl. I. S. 23 Note 7. von Schulte, Lehrb. der deutschen Reichs- und Rechtsgesch. 4. Aufl. S. 67 Note 2.

¹³⁾ Merkel, Lex Salica mit einer Vorrede von J. Grimm S. 28. 29. (Nach dieser Ausgabe werde ich die Lex Sal. citiren). Grimm, Rechtsalterthümer S. 866. Eichhorn, deutsche Staats- und Rechtsgesch. 5. Ausg. 1. Bd. § 81. Pardessus, Loi Salique. Paris 1843. S. 605. Waitz, das alte Recht der salischen Franken. 1846. S. 175 f. Stobbe, Zur Geschichte des deutschen Vertragsrechts S. 179. Siegel, Geschichte des deutschen Gerichtsverfahrens 1. Bd. S. 245 f. von Meibom, das deutsche Pfandrecht S. 39 f. Sohm, der Prozess der Lex Salica § 24 S. 163 f. Bethmann-Hollw., Civilpr. des gem. R. IV. S. 515 f. S. 474 Note 8. S. 475 f.

¹⁴⁾ v. Meibom, Pfandr. S. 55. 56. Sohm., Proz. S. 174 Note 20. Derselbe, die altdeutsche Reichs- und Gerichtsverfassung 1. Bd. S. 117 f. Bethmann-Hollw., Civilpr. d. g. R. IV. S. 518 Note 93.

¹⁵⁾ Stobbe, Vertragsrecht S. 179 scheint der Ansicht zu sein, dass in diesem Falle das Recht des Gläubigers in keiner Weise zur Befriedigung kam; ebenso Sohm, Proz. S. 175; altd. Reichs- u. Gerichtsverf. S. 117. Nach Waitz, das alte Recht der sal. Fr. S. 175 trat in diesem Falle Schuldknechtschaft, nach Siegel, d. Gerichtsverfahren S. 55 f. S. 160 nach Analogie von Lex Sal. 56 Ausstossung des Insolventen aus der Rechtsgemeinschaft ein.

Bezüglich des Todtschlägers aber, welcher, um das Wergeld beklagt, genügende Fahrhabe zur Bezahlung desselben nicht besass, hat das Gesetz folgende gleichfalls schon im Pactus Legis Salicae unter Tit. 58. de chrenecruda enthaltene merkwürdige Bestimmung:¹⁶⁾

„Si quis hominem occiderit et totam facultatem datam non habuerit unde tota lege impleat, duodecim iuratores debet [quod] nec super terra nec subtus terra plus de facultate non habeat quam donavit. et postea debet in casa sua intrare et de quatuor angulos terra in pugno collegere, et sic postea in duropalo hoc est limitare stare debet et intus in casa respiciens et sic de sinistra manu de illa terra trans scapulas suas iactare super illum quem proximorem parentem habet. Quod si iam pater aut fratres solserunt, tunc super sororem aut super suos filios debet illa terra iactare id est super tres de generatione matris et super tres de generatione patris qui proximiores sunt. et sic postea in camisia discinctus discalcus palo in manu sua sepe sallire debet. pro medietatem quantum de conposicione diget est aut quantum lex addicat illi tres solvant, hoc est illi alii qui de paterna generatione veniunt facere debent. Si vero de illis quicumque proximior fuerit ut non habeat unde integrum debitum solvat, quicumque de illis plus habet iterum super illum chrenecruda¹⁷⁾ ille qui pauperior est iactavit, ille totam legem persolvat. Quod si vero nec ipse habuerit unde totam legem persolvat, tunc illum qui homicidium fecit qui eum sub fide habuit in mallo praesentare debet et sic postea eum per quatuor mallos ad suam fidem tollat. Et si eum in conposicionem nullus ad fidem tullerit hoc est ut eum redimat de quod non persolvit, de sua vita conponat.“¹⁸⁾

Der Wergeldschuldner musste, nachdem er seine ganze be-

¹⁶⁾ Merkel, Lex Sal. S. 32—33.

¹⁷⁾ Ueber die Bedeutung dieses Ausdrucks s. hauptsächlich Grimm, Rechtsalterthümer S. 110 f. Müllenhoff bei Waitz, das alte Recht der salischen Franken S. 281; dann wieder Grimm, Vorrede zu Merkel's Lex. Sal. S. IX. LXV. H. Kern, die Glossen in der Lex. Sal. S. 110—111. Zoepfl, d. Rechtsgesch. III. S. 392 f.

¹⁸⁾ Den Text dieses Titels nach den sämtlichen den Pactus Legis Salicae enthaltenden Handschriften gibt Waitz, das alte R. der sal. Fr. S. 265.

wegliche¹⁹⁾ Habe hingegeben, hiemit jedoch dem gläubigerischen Ansprüche nicht vollständig hatte genügen können, mit zwölf Eideshelfern schwören, dass er mehr, als er gegeben, weder über noch unter der Erde besitze, hierauf in sein Haus gehen, aus den vier Ecken desselben Erde in seine Hand raffen, auf die Thürschwelle treten und, in das Haus hineinblickend, mit der linken Hand die Erde auf seinen nächsten Verwandten werfen. Hiedurch war dieser zur Zahlung des Wergeldes, soweit sein bewegliches Vermögen reichte, verpflichtet; konnte aber auch dieser dem Gläubiger nicht volle Befriedigung schaffen, so übertrug er durch dasselbe Symbol des Erdwurfs die Zahlungsverbindlichkeit auf einen weiteren Verwandten, was so fortging, bis entweder gezahlt war oder sämtliche vom Gesetze zur Zahlung herangezogene Verwandte ihr Zahlungsunvermögen dargethan. Der Todtschläger selbst aber musste alsbald nach der Erklärung seiner Insolvenz im blossen Hemde, unbegürtet und unbeschuhet, einen Stock in der Hand, über den Zaun seines Hauses springen und sich hiemit von seiner Heimstätte lossagen²⁰⁾. Konnte das Wergeld von den sämtlichen Verwandten, welche zur Zahlung desselben subsidiär verpflichtet waren, nicht aufgebracht werden, so nahm der Gläubiger²¹⁾ den insolventen Todtschläger in seine Verwahrung, musste ihn aber an vier Gerichtstagen öffentlich vorführen, ob vielleicht Jemand ihn auslösen würde. Erfolgte die Auslösung nicht, so büsste der Todtschläger die Schuld mit dem Leben.²²⁾

¹⁹⁾ Victor Platner, Ueber die histor. Entwicklung des Systems und des Charakters des deutschen Rechts. 1852. 1. Bd. S. 207. v. Meibom, Pfandr. S. 55. Sohm, Proz. S. 175. 176 Note 24. Altd. R. u. GV. I. S. 117. Bethmann-Hollw., Civilpr. d. g. R. IV. S. 519 Note 93.

²⁰⁾ S. auch Grimm, Rechtsalterth. S. 617. 663. Waitz, das alte R. d. sal. Fr. S. 176 f. Platner a. a. O. Siegel, Gesch. d. d. Gerichtsverf. I. S. 241 f. v. Meibom a. a. O. Sohm, Proz. S. 175 f. Bethmann-Hollw., Civilpr. d. g. R. IV. S. 489 Note 48. S. 518. Zoepfl, d. Rechtsgesch. III. S. 393 f. H. Brunner in der Zeitschrift der Savignystiftung für Rechtsgeschichte 3. Bd. Germ. Abtheil. 1882. S. 37 f.

²¹⁾ qui eum sub fide habuit. Waitz, das alte R. d. sal. Fr. S. 177 und Note 2. Sohm, Proz. S. 176 und Note 26. S. neuerdings wieder Zoepfl, d. Rechtsgesch. III. S. 394 Note 14 g. E.

²²⁾ So werden die Schlussworte richtig ausgelegt von Grimm, Rechtsalterth. S. 617. v. Maurer, Gesch. des altgerm. Gerichtsverfahrens S. 63 mit Note 15, Pardessus, Loi Salique S. 400 n. 646. Waitz, das alte R. d.

Die erwähnte Bestimmung der Lex Salica (tit. 58.) handelt zwar von der freiwilligen Zahlung des Wergeldes; es ist jedoch von Sohm²³⁾ wahrscheinlich gemacht, dass das gleiche Verfahren auch bezüglich desjenigen eintrat, gegen welchen die Execution auf die Wergeldsumme betrieben wurde, dass sonach Tit. 58 als eine Ergänzung des von der Zwangsvollstreckung handelnden Tit. 50. 2 L. Sal. zu betrachten ist. Dem geschilderten Verfahren liegt der trotz aller Wildheit des Gesetzes humane Gedanke zu Grunde, dass der Wergeldgläubiger dem Schuldner erst dann an's Leben gehen darf, wenn alle Mittel, den klägerischen Anspruch zu erfüllen, vergeblich angewandt worden sind. Darum statuirt das Gesetz eine subsidiäre Haftung gewisser väterlicher und mütterlicher Verwandten²⁴⁾ und befiehlt, wenn auch letztere zur Zahlung unfähig sind, nochmals die viermalige Vorführung des Principalschuldners zum Mallus, um die Theilnahme entfernterer Verwandten und des ganzen Volkes zu erwecken.²⁵⁾

Allein, dieses Rettungsverfahren tritt nicht ohne Weiteres, sondern erst dann ein, wann der Schuldner in der That in allen seinen Mitteln erschöpft ist. Letzteres muss er beweisen, und zwar dem germanischen Beweisrechte gemäss²⁶⁾ durch seinen

sal. Fr. S. 178. Siegel, Gesch. d. d. Gerichtsverf. I. S. 243. Stobbe, Vertragsr. S. 179. v. Meibom, Pfandr. S. 34 mit Note 46. Sohm, Proz. S. 177 f. (der die Stelle *de sua vita componat* von dem Aufleben der Privatrache versteht). Bethmann-Hollw., Civilpr. d. g. R. IV. S. 464 Note 3. S. 518 Note 95. Zoepfl a. a. O. v. Planck, das deutsche Gerichtsverf. im MA. 2. Bd. S. 259 Note 2. Brunner a. a. O. S. 42.

Pardessus, Waitz, Stobbe und v. Meibom halten es mit Rücksicht auf *Edictus domni Hilperichi regis pro tenore pacis* (561—584) c. 7. (Merkel, Lex Sal. S. 39): „*faciant exinde quod voluerint*“, in die Wahl des Gläubigers gestellt, ob er in dem Falle der Lex Sal. tit. 58. den Schuldner tödten oder als Sklaven in seiner Gewalt behalten wolle. Das kann nicht richtig sein, denn Ed. Hilp. ist viel später erlassen und führt gegenüber dem strengen alten Rechte eine Milderung ein. S. hierüber unten.

²³⁾ Proz. S. 175. 212—213.

²⁴⁾ H. Brunner a. a. O. S. 37. 38. f. Die Haftung der Verwandten entspricht dem Rechte derselben, das Wergeld eines erschlagenen Angehörigen zu fordern. Waitz, das a. R. d. sal. Fr. S. 176 Note 1. Vgl. auch bezüglich des angelsächs. Rechts K. v. Maurer in der Krit. Ueberschau I. S. 56—61.

²⁵⁾ Waitz, das alte Recht d. sal. Fr. S. 178. Brunner a. a. O. S. 40.

²⁶⁾ Strippelmann, Gerichtseid III. S. 165 f. Bethmann-Hollweg, Civilpr. d. g. R. IV. S. 28 f.

und zwölf Eideshelfer Eid, wodurch er sich von allem Verdachte des Besitzes weiterer Zahlungsmittel reinigt. Dieser Eid ist ein wahrer Manifestationseid, welcher gemäss seiner rechtlichen Natur als der eines Unschuldseides nicht anders als in negativer Form geleistet werden konnte²⁷⁾; er ist ein Recht des Schuldners, aber, weil Voraussetzung der Verwirklichung der Mithaftung gewisser Verwandten, wesentlich auch eine Verpflichtung desselben.

Merkwürdig und bedeutungsvoll ist die Formel „nec super terra nec subtus terra“, welche einerseits auf ein hohes Alter des Eides hindeuten scheint, andererseits den Eid des salischen Rechts mit dem Rechte viel späterer Jahrhunderte verknüpft. Es verdient schon hier hervorgehoben zu werden, dass ganz die gleiche Eidesformel im 12., 16. und 18. Jahrhundert an drei verschiedenen Orten wiederkehrt.

Nach dem wahrscheinlich zwischen 1162—1185²⁸⁾ aufzeichneten Landrechte des Königreichs Jerusalem²⁹⁾ hat der seine Zahlungsfähigkeit läugnende Schuldner dem Gläubiger zu schwören: „que il n'en a desus terre ne desous dont il li puisse paier ce que il li deit“, und der Bürge, welcher Zahlungsmittel zu besitzen bestreitet³⁰⁾: „qu' il n'en a desus terre ne desous terre don il puisse faire que plege.“

In einem Statut des württembergischen Dorfes Winterbach, welches Fr. Chr. Jonathan Fischer aus einem 1553 zusammengestellten Codex herausgegeben hat, ist verordnet:³¹⁾

„So ainer ainem schuldig were, unnd in nit zubezalen het, so würdt Ime dess Fleckhen brauch vergundt, dass der Schuldner dem Gleubiger soll Pfand fürschiagen, unnd so die sachen so hoch, oder trefflich wer, so soll der Schuldner sein trew an ains geschwornen Aydts statt geben, das er khein Parschafft hab, weder ob erden oder unnder erden . . .“

²⁷⁾ Wach, in der Zeitschr. f. RG. 7. Bd. S. 471.

²⁸⁾ Warnkönig und Stein, Französische Staats- und Rechtsgeschichte 1848. 2. Bd. S. 52 f.

²⁹⁾ Assises de Jérusalem. Assises de la Cour des Bourgeois chap. 39. u. 58 bei Beugnot, Assises de Jérusalem. Paris 1841. tom. II. S. 40. 52. S. unten § 6.

³⁰⁾ Ass. de la Cour des Bourg. chap. 75. 80 bei Beugnot a. a. O. II. S. 61. 63. S. unten § 6.

³¹⁾ Fr. Chr. Jon. Fischer, Versuch über die Geschichte der teutschen Erbfolge. 1778. 2. Bd. S. 262.

Endlich befiehlt das neue Stadtrecht von Wimpfen von 1775 dem Erben, vor der Inventarisirung der Verlassenschaft folgenden Manifestationseid zu leisten:³²⁾

„Ihr sollet geloben und einen Leiblichen Eyd zu Gott schwören, dass ihr alle und jede in diese Erbschafft des verstorbenen N. und gemeine Theilung gehörige Haab und Güter, sie seyen liegend oder fahrend, ob- oder unter der Erden, gesuchte und ungesuchte, nichts ausgenommen, getreulich fürbringen und anzeigen, davon nichts verhalten, noch verschweigen wollet, ohne Argelist und gefährde“ —

Nachdem der Wergeldschuldner den obigen Eid geleistet, tritt er in feierlichem Verfahren etwa vorhandenes Grundvermögen den für ihn zahlenden Verwandten ab und räumt leer und ledig das Feld. An eine *cessio bonorum* im Sinne des römischen Rechts ist hier nicht zu denken, da ja das Immobilienvermögen, als von der Execution ausgeschlossen, auch nicht zur *datio in solutum*³³⁾ verwendet werden kann, dasselbe auch nicht dem Gläubiger, sondern der Sippe als den nächsten Erben überlassen wird³⁴⁾. Immerhin aber ist diese symbolische Abtretung der *casa* ein der römischrechtlichen *cessio bonorum* nicht unähnliches Institut, ein Gedanke, der im deutschen Rechte seit alten Zeiten zum Ausdruck gebracht worden ist.

So bemerkt Carolus du Fresne, Dominus du Cange in seinem *Glossarium ad scriptores mediae et infimae Latinitatis*³⁵⁾ zu dem Wort *Chrenecruda* der *Lex Salica*:

„ . . . qui hominem occidit nec in sua facultate habet, unde legem seu mulctam exsolvat, adiunctis 12 iuratoribus nihil sibi esse in bonis praeter ea, quae tradidit, sacramento cavet. Tum proximiores agnatos ad reliquum mulctae exsolvendum invitat facta in eos bonorum suorum omnium cessione“

³²⁾ Neues Stadtrecht von Wimpffen 1. Bd. 5. Thl. 3. Tit. § 6 bei W. von der Nahmer, Handbuch des Rheinischen Partikular-Rechts. 1831. 2. Bd. S. 1202.

³³⁾ Es ist überhaupt in ältester Zeit jede *solutio* eine *datio in solutum* gewesen, da die Zahlung in der Hingabe von Vermögensstücken, nicht des Tauschwerthes, der noch nicht existirte, bestand. Sohm, Proz. S. 23 f.

³⁴⁾ Sohm, Proz. S. 176 Note 24. Brunner a. a. O. S. 38.

³⁵⁾ Basileae. Sumpt. Fratrum de Tournes 1762. s. v. *Chrenecruda*.

In seinen Zusätzen zu Christof Besold's Thesaurus practicus sagt Chr. Ludwig Dietherr (um 1659)³⁶⁾ s. v. Banckherottirer.³⁷⁾

„Cessio bonorum appellabatur Chrenechruda per durpillum et festucam.“

Johann Georg Eccard geht in seiner abenteuerlichen Auslegung der Lex Salica sogar so weit, dass er den vielbestrittenen Ausdruck Chrenecruda als exclamatio bonis cedentis bezeichnet. Seine Combination ist folgende:³⁸⁾

„Nos exclamationem bonis cedentis esse coniicimus, quae a Saxonibus, cum quibus vetustissimorum Francorum dialectum exacte convenisse saepius experti sumus profertur: „rene herute.“ . . . „chrene“ pro Sax. „rene“, Germ. „reine“ positum est, quod „purum“ significat. Herut Saxonice „vacuum“, „ubi nihil est“, item „foras“ notat. Germani „herraus“ dicunt Integrum ergo „chrenechruda“ vel „chrenechruta“ significat „pure“ vel „omnino vacuum“ sc. est domicilium, „nihil omnino est intus“³⁹⁾.

Richtiger nennt Pardessus⁴⁰⁾ jene symbolische Abtretung des Grundbesitzes an die Verwandten zwar nicht eine wirkliche cessio bonorum, aber „une sorte de cession à ses parents.“

Am weitesten ist André Favyn in seinem im Jahre 1620⁴¹⁾ publicirten Werke „Théâtre d'Honneur et de Chevalerie“ gegangen, indem er den Titel de Chrenecruda der Lex Salica geradezu von der Anordnung einer cessio bonorum verstand und die Darstellung desselben offenbar aus dem späteren französischen Schuldrechte ergänzte. Seine merkwürdige Interpretation jenes Titels ist folgende:⁴²⁾

³⁶⁾ Stintzing, Gesch. 1. S. 695.

³⁷⁾ Christ. Besoldi Thesaurus practicus . . . cum additionibus et continuatione Lud. Dietherri. Ratisbonae. Typ. Hieron. Lentzii 1740. tom. I. S. 86.

³⁸⁾ Leges Francorum Salicae et Ripuariorum. Francof. et Lips. Sumt. Nicol. Foersteri 1720. tit. LXI. de Chren ceude S. 103 f. S. auch du Fresne in der in Note 35 bezeichneten Ausgabe a. a. O.

³⁹⁾ „Was Eccard herausbringt“, sagt Grimm, Rechtsalterth. S. 111 „geht über alle seine kühnsten und albernsten Deutungen.“

⁴⁰⁾ Loi Salique S. 663.

⁴¹⁾ Antoine Loysel, Institutes Coutumières. avec les notes d'Eusèbe de Laurière. Nouvelle édition, revue, corrigée et augmentée par M. Dupin et M. Édouard Laboulaye. Paris 1846. tom. I. S. XCVIII. (Wo demnächst schlechtweg „Loysel“ citirt wird, ist dieses Werk und diese Ausgabe gemeint.)

⁴²⁾ S. Johannes Limnaeus. tom. V. iuris publici Imperii Romano-Germanici, additionum ad priores II. Argentor. Typ. et Sumpt. Joh. Frider. Spoor. 1670. Add. ad lib. IV. cap. VIII. S. 310.

„Celuy qui se recognoissoit insolvable, à iour de plaids presentoit en justice douze preudhommes sans reproche, pour tesmoigner de son insolvance, pauvreté, avec une fidele declaration de tous ses biens et facultés, en la presence de tous ses creanciers et des parens, qui luy pouvoient succeder, jusques à la troisieme generation, tant paternelle et maternelle que collaterale. Ayant faict ceste declaration, il entroit dedans sa maison, et des quatre coings du planche d'icelle il en ramassoit plein sa main gauche de poussière, se plantoit sur le pas et sueil de la porte, appelé dans nostre loy Durpillum et tenant le poteau d'icelle de sa main droite il iettoit de l'autre la poignée de la terre et poussière, qu'il avoit ramassée, par dessus ses espaulles sur le plus proche parent qu'il avoit, et puis se mettant en chemise, desceint et sans houseaux et avec un baston il sautoit par dessus une haye, donnant à entendre à ses creanciers et parens par ceste ceremonie, qu'il n'y avoit plus rien, et quand il sautoit, tout son bien et vaillant sautoit avec luy. Telle estoit la formule d'abandonnement et cession de biens en matiere criminelle, c'est à dire en cas d'homicide. (D'autant qu'en matiere civile en s'y gouvernoit autrement. Le debteur faisoit appeller tous ces creanciers, et en leur pressence il declaroit, qu'il leur abandonnoit tous ses biens, en signe et assurance dequoy il mettoit une houssine d'aulne, ou bien un brin de paille sur le sueil de la porte. Et tel deguerpussement estoit appelé Chrenechruda per durpillum et festucam, cession par le sueil et le festu. Mais ceste coustume est abolie, et la premiere est retenuë en matiere civile en beaucoup d'endoits de la France, comme en la coustume de Bourbonnois art. 72. d'Auvergne art. 4. et de la Marche art. 64. esquelles la cession se faict desceint et sans houseaux.)“.

Das hat Favien mit Recht hervorgehoben, dass der Ursprung der im mittelalterlichen Schuldrechte öfter erwähnten Sitte der Entgürtung des Schuldners in Lex Sal. tit. de Chrenecruda unverkennbar ist.

Eine Ordonnanz Ludwig's XII. von Frankreich von 1512 art. 70 schreibt folgendes Verfahren der cessio bonorum vor:⁴³⁾

⁴³⁾ Les loix, statuts et ordonnances Roiaux, faictes par les Feus Rois de France, puis le regne de Monseigneur Saint-Loïs iusques au regne du Roi Francois, premier de nom, a present regnant. Paris 1542. liv. I. fueil. 73b.

„Item pource que plusieurs marchants et aultres ne craignent a faire cession de biens, parce qu'ils i sont receus par procureur ou en lieux secrets: Nous ordonnons que d'hor'enavant nul ne soit receu a faire ladicte cession de biens par procureur, ains se fera en personne, en iugement, durant l'audience, desceint et la teste nue.“

In den Coutumes d'Auvergne von 1510⁴⁴⁾ ist verordnet:⁴⁵⁾

„ . . . ceulx qui feront les dictz cessions de biens: sont tenuz eulx dessaindre et getter leur sainture à terre, eu signe de habandonnement de leursdictz biens.“

Ebenso in den Coutumes de Bourbonnais von 1521⁴⁶⁾, wo es heisst:⁴⁷⁾

„Ceux qui veulent faire cession de biens sont tenus de eux desceindre et ietter leur ceinture à terre, pour demonstrier quilz delaissent leursdits biens.“

Die Coutumes de Brétagne von 1580⁴⁸⁾ bestimmen:⁴⁹⁾

„Tous Cessionnaires seront tenus se représenter en jugement, l'audience tenant et audit lieu, teste nuë, sans ceinture faire publiquement ladite cession.“

Dem entsprechend ist in einer Entscheidung des Parlaments von Bordeaux vom Jahre 1609, nach welcher eine Frau zur cessio bonorum zugelassen wurde, bemerkt:⁵⁰⁾

„Les hommes en font de deux sortes, l'une simple, quit-

La grande Conference des Ordonnances et Edicts Royaux par Pierre Guénois amplifiée par L. Charondas, N. Ferot, M. de la Faye, G. Michel et L. Bouchel, advocats en Parlement. Paris par Jean et Estienne Richer 1627. liv. VII. tit. XIII. § 1. S. 748.

⁴⁴⁾ Warnkönig u. Stein, Franz. Staats- u. Rechtsgesch. II. S. 80. 132.

⁴⁵⁾ Joannes Bessianus a Pressaco, Arvernorum Consuetudines. Lugd. ap. Ant. Vincentium 1548. chap. XX. art. IV. S. 144 b.

⁴⁶⁾ Warnkönig u. Stein a. a. O. II. S. 95. 134—135.

⁴⁷⁾ Joannes Papon, in Burbonias Consuetudines Commentaria. Lugd. ap. Joan. Tornaesium 1550. tit. X. § 72. S. 96.

⁴⁸⁾ Warnkönig u. Stein a. a. O. II. S. 96. 136 f.

⁴⁹⁾ Coustumes Generales des pays et duché de Bretagne, en l'an 1580. reformées et redigées en escrit bei Bertrandi d'Argentré, Comment. in patrias Britonum Leges seu (ut vulgo loquuntur) Consuetudines antiquissimi Ducatus Britanniae. Parisiis ap. Nicol. Buon 1608. S. 113.

⁵⁰⁾ Bernard Automne, la conférence du droict françois avec le droict Romain, civil et canon. IV. éd. Paris chez Charles Chastellain. 1644. tom. I. lib. 42. tit. 3. de cess. bon. S. 555.

tant la ceinture en Jugement, ou sont receus à indiquer leurs biens; l'autre est ignominieuse, mettant le cul nud sur la pierre, de laquelle les femmes sont exemptes.“

Auch in den Schriften der Juristen wird die Ablegung des Gürtels als ein zu den Förmlichkeiten der *cessio bonorum* gehöriger Brauch erwähnt. So schreibt Franciscus Duarenus (1509—1599)⁵¹⁾ in den *Comment. in lib. 42. Dig. ad Tit. III. de cessione bonorum cap. II.* im Anschlusse an die Constitution Ludwig's XII.:⁵²⁾

„Sed cum ea res (sc. *cessio bon.*) in Gallia decoctoribus nimiam fraudandi ansam daret, Ludovici 12. constitutione cap. 70. sancitum est, ut nemo nisi praesens et in iudicio discinctusque ac nuda cervice bonis cedat: ut huius ignominiae et dedecoris metu pauciores in perniciem creditorum ad tam foedum et miserabile subsidium confugiant.“

Ferner Dionys. Gothofredus in der Glosse zu Novella 135 cap. I. verb. *iusiurandum*:⁵³⁾

„ inter caetera symbolum cessionis hoc usitatum veteribus fuisse debitori zonam solvi.“⁵⁴⁾

Weiter Wilhelm Fornerius (1563—1617)⁵⁵⁾ in seinen *Selectiones lib. II. cap. 27. de cessione bonorum et eius in Gallia ritu*:⁵⁶⁾

„Sed hoc ius (dass nämlich zur *cessio bon.* blosse Erklärung des Schuldners hinreiche) postea legis a Lodoïco XII. latae cap. 70. abrogatum est, qua coguntur naufragi illi et miseri debitores praesentes in iudicio, discincti apertoque capite cedere bonis. Quod ex eo ortum est, quod ubi proclivis elabendi ratio hac licentia visa est, tam frequenter ad eam quasi asylum decurrebatur: ut necesse fuerit currenti malo frenum iniicere et hanc abiiciendae zonae infamiam excogitare, ut parcius deinceps extremo hoc subsidio in necem creditorum debitores uterentur.“

⁵¹⁾ Hugo, *Lehrb.* S. 245. Stintzing, *Gesch.* 1. S. 638 f.

⁵²⁾ *Opera.* Francof. ap. hered. Andr. Wecheli. 1592. S. 703.

⁵³⁾ in der in § 1 Note 56 bezeichneten Ausgabe. *Ep. Novell.* S. 290.

⁵⁴⁾ Vgl. auch den von Gothofred citirten Petrus Gregorius Tholosanus, *Syntagma iuris universi.* ed. V. Francof. ex off. Nicol. Hoffmanni 1611. lib. XXII. c. 8. n. 5. S. 449. c. 12. S. 454.

⁵⁵⁾ *Loysel tom. I.* S. XCIX.

⁵⁶⁾ *Selectiones.* Aureliae ap. Elig. Gibierum 1566. S. 81.

Gegen die weitere Ansicht dieses Schriftstellers, dass die Sitte der Entgürtung dem römischen Rechte entstamme, wendet sich Etienne Pasquier (1529—1615)⁵⁷⁾ in seinen *Recherches de la France*, woselbst das Vorkommen jener Sitte in einer früheren Entscheidung bezeugt ist. Er sagt:⁵⁸⁾

„Celuy qui abandonne ses biens est tenu par mesme moyen d'abandonner sa ceinture en justice. En l'arrest, donné par le grand Conseil le 25. de May 1453 contre Jacques Cueur, il estoit porté nommement, qu'il feroit amende honorable sans chaperon et ceinture. Il n'estoit pas lors question d'une simple cession de biens, ny de peu, et neantmoins il faict mention expresse de la ceinture avec le chaperon, l'un representant l'honneur, qui gisoit au chaperon, l'autre les biens, qui gisoient en la ceinture, comme, si on eust voulu, que par la perte de la ceinture il perdoit aussi tous ses biens. Mais d'où vient ceste ancienne usance? la ceinture nous estoit comme une lettre hieroglyphique des biens, car aujourd' huy, ainsi que nous en usons, il n'y a rien qui symbolise avec cela. Maistre Guillaume Fournier, Docteur Regent d'Orleans a faict sur ce subject un chapitre expres, au 2. livre de ses selections, où il va rechercher ceste coustume, mal à propos, dans les anciennetés de Rome. Je laisse ce qu'il en a dit, sans rien vouloir emprunter de luy. Mon opinion est, que cela vint de ce que nos ancestres avoient accoustumé de porter en leurs ceintures tous les principaux outils de leurs biens Tellement, si de nostre ceinture despondoient tous les instruments qui servent à vivre, à conserver et entretenir nos familles, il ne faut point trouver estrange, que l'on estimast abandonnement de la ceinture représenter aussi l'abandonnement de nos biens.“

Ferner François Ragueau (gestorben 1605)⁵⁹⁾ in seinem *Indice des droits royaux et seigneuriaux et des plus notables décisions, termes et phrases de la pratique de France s. v. ceinture*⁶⁰⁾ mit Berücksichtigung des französischen Gewohnheitsrechts und der Ordonnanz Ludwig's XII. von 1512:

⁵⁷⁾ Hugo, *Lehrb.* S. 275. Loysel I. S. CXIII.

⁵⁸⁾ Limnaeus l. c. S. 311—312.

⁵⁹⁾ Hugo, *Lehrb.* S. 254. Loysel I. S. CXIV. Warnkönig u. Stein a. a. O. II. S. 118.

⁶⁰⁾ Limnaeus l. c. S. 311.

„Se desceindre et ietter sa ceinture à terre est un signe de la cession des biens, que fait le débiteur à ses créanciers, en iugement, durant l'audience, desceint et teste nuë, selon l'edict du Roy Louys XII. de l'an 1512 art. 70.“

Gleichfalls unter Bezugnahme auf die französischen Coutumes wird in einem Appendix Arrestorum zu Johannes Papon's (1505—1590)⁶¹⁾ Corpus iuris Francici seu absolutissima collectio Arrestorum siue rerum in supremis Franciae Tribunalibus et Parlamentis iudicatarum lib. X. tit. X. de cessione bonorum arrest. V. bemerkt:⁶²⁾

„Ex quibusdam consuetudinibus ii, qui bonis cedunt, tenentur, illis se exuere et discingere seu rezonare in iudicio, in quo cessiones tantum in persona fiunt, non vero per procuratorem, et iudice pro tribunali sedente, ac zonam in terram proiicere (iuxta formam, quae Constitutione Ludovici XII. anno 1512. praescribitur art. 70.) ad declarandum se bona sua relinquere“

In Uebereinstimmung mit diesen Schriftstellern theilt Eccard angeblich nach Pithou folgende Notiz mit:⁶³⁾

„Homo, qui bonis cessit . . Pithoeo notante . . . „desceint et sans houseaux“ dicitur: et „rendre et donner la ceinture et laisser les houzeaux“ est bonis cedere.“⁶⁴⁾

⁶¹⁾ Loysel I. S. CXII. Stintzing, Gesch. 1. S. 686 Note 4.

⁶²⁾ ed. cui accesser. notae et appendices Bergeronii, Tillerii, Chanutii, Fayi. Colon. Allobr. Sumpt. Sam. Crispini 1624. Lib. X. tit. X. App. Arr. V. S. 348.

⁶³⁾ Leges Franc. Sal. et Rip. tit. LXI. S. 105. Bei Pithou konnte ich die Stelle nicht auffinden.

⁶⁴⁾ Vgl. auch P. Guénois, la grande Conference des Ordonnances etc. (s. hier § 4 Note 43) liv. VII. tit. XIII. § 8. S. 749 Note 1. Loysel II. liv. IV. tit. VI. règle X. Note des E. de Laurière S. 103—104. Arumaeus, Discurs. Acad. de iure publ. disc. IV. concl. XIII. S. 178. Thomas Mauilius, de cess. bon. tit. V. n. 7. S. 31. Giphanius, tract. duo de ord. iud. tract. I. cap. XXVII. S. 217. Hans Jak. von Ryssel, Asyl. Generale Debitor. thes. 43. n. 166. 167. Just. Meier, Colleg. Arg. tom. II. lib. 42. tit. 3. n. 11. S. 1378.

Keine andere Sitte als die des Gürtelreckens ist es, wenn zuweilen die cessio bonorum vom Schuldner im blossen Hemde vorgenommen werden musste, wie denn Lex Sal. tit. 58 selbst sagt: „in camisia discinctus.“ Vgl. Statuts municipaux de la ville de Salon von 1293 (Ch. Giraud, Essai sur l'histoire du droit français au moyen âge. Paris 1846. tom. II. S. 246. 262—263):

Ferner erinnert an das in Lex Salica tit. 58. vorgeschriebene Ausziehen der Schuhe eine Bestimmung des Bamberger Stadtrechts aus dem 14. Jahrhunderte ⁶⁵⁾, wonach der insolvente Schuldner so lange, bis er seinen Gläubiger befriedigt hat, an dem rechten Beine barfuss und barschenkel gehen muss.⁶⁶⁾

An eine Einwirkung des römischen Rechts bei der mittelalterlichen Sitte des Gürtelreckens, wie Petrus Gregorius Tholosanus, Wilhelm Fornerius und Dionysius Gothofredus unter Berufung auf Gellius und Horatius ⁶⁷⁾ meinen, zu denken, verbietet der von der Lex Salica und gerade von dem französischen Gewohnheitsrechte bezeugte Brauch. Derselbe war aber auch nicht auf das eigentliche Frankreich beschränkt; denn auch in den deutschen Niederlanden war nach dem Zeugnisse des Paulus Christinaeus (1553 — 1631) ⁶⁸⁾ der Ausdruck „*zonam perdidit*“ zur Bezeichnung des falliten Schuldners allgemein gebräuchlich und geradezu sprichwörtlich ⁶⁹⁾. Wichtiger aber ist der Umstand, dass jene Rechtssitte lange vor Erlassung der Ordonnanz Ludwig's XII. in ein der römischen *cessio bonorum* ähnliches, jedoch unabhängig von derselben aufgekommenes Institut des germanischen Rechts

„Item statuimus quod si aliquae personae, propter inopiam vel malitiam sive fraudem creditorum suorum, bonis suis cesserint in curia nostra, quod, in loco in cuius curiae dicta cessio facta fuerit, nudi in camisia et bracciis, nullum velamen in capite seu facie portantes, cedentes bonis sine fustigatione aliqua, praecone praecedente, cum tuba currere teneantur et quod praeco praeconiset quod nullus de castro contrahat aliquatenus cum eisdem.“

⁶⁵⁾ Bamb. Stadtrecht § 256 d. Zoepfl, das alte Bamberger Recht 1839. S. 222.

⁶⁶⁾ S. auch Grimm, Rechtsalterth. S. 156. Merkwürdig ist die von demselben S. 120 aus Ungarn mitgetheilte an die hier besprochenen Bräuche erinnernde Reambulationssitte: „sub qua arbore pyri praedicti Thomas et Michael Chapy, discalceatis pedibus, resolutis cingulis, globam terrae super capita sua ponendo, ut moris est super terram iurare, iurassent in eo, ut ipsa terra, quam reambulassent et praedictis metis a primis usque novissimas sequestrassent, terra possessionis ipsorum Polianka sit, et ad eandem pertineat.“

⁶⁷⁾ Es könnte auch noch Festus s. v. iugum hinzugefügt werden. S. Grimm, Rechtsalterth. S. 157.

⁶⁸⁾ Hugo, Lehrb. S. 369.

⁶⁹⁾ P. Christinaei in leges municipales civium Mechliniensium notae seu commentationes. Antverpiae ap. Mart. Nutium 1625. tit. 21. art. V. S. 987.

verflochten erscheint. Es ist dies das *beneficium abdicationis* der Wittwe d. h. das Recht derselben, auf ihren Antheil am Nachlasse des verstorbenen Ehemannes zu verzichten.⁷⁰⁾

Bekannt ist, dass das germanische Recht, welches im Gegensatze zu dem römischen Rechte bezüglich der ehelichen Güterverhältnisse zu dem Princip der Gütereinheit hinneigte, die Wittwe vielfach als Erbin auf einen Theil des Nachlasses des Ehemannes berief, sie jedoch auch diesem Erbrechte gemäss für die eheherrlichen Schulden haftbar machte⁷¹⁾. Wie nun aber das Recht Justinian's dem Erben ein *beneficium inventarii* verlieh, um dessen Haftung für die Schulden des Erblassers auf den Bestand der Erbschaft einzuschränken, ebenso gewährte das germanische Recht des Mittelalters der Wittwe das Recht, die Haftung für die Schulden des Ehemannes dadurch von ihrem Vermögen abzuwälzen, dass sie auf ihren Antheil am Nachlasse verzichtete. Letzteres geschah ursprünglich in einem feierlichen Verfahren, in welchem die Wittwe ihren Verzicht erklärte und ihren Erbtheil den Gläubigern abtrat. Bei dieser Abtretung, welche im Mittelalter zuweilen mit dem Namen „*cessio bonorum*“ belegt und im Zusammenhange mit derselben dargestellt wurde⁷²⁾, war

⁷⁰⁾ Näheres über dieses Institut, insbesondere über die der *cessio bonorum* ähnlichen Seiten desselben und den dabei vorkommenden Manifestationseid der Wittwe soll in einer späteren Abhandlung mitgetheilt werden.

⁷¹⁾ P. Roth, Bayerisches Civilrecht 1871. 1. Thl. S. 295 f. 317 f.

⁷²⁾ Bouteiller, *Somme rurale* stellt dies *beneficium* der Wittwe „*Comment dame ou damoiselle peut renoncer aux meubles et aux debtes de son mary*“ unter der Rubrik „*de cession et abandonnement de biens*“ dar. (S. *Le Grand coustumier general de pratique, austrement appelle Somme Rural*. Paris chez Galliot du Pre. 1537. liv. II. f. 194b).

Ebenso das Freiburger Stadtrecht von 1520 1. Tract. 14. Tit. art. 16, während art. 15 von der *cessio bon.* handelt (Nüwe Stadtrechten und Statuten der loblichen Statt Fryburg im Pryssgow gelegen. 1520. f. 31b. 32).

Das lübische Recht (Hach, das alte Lübische Recht IV. Abth. art. LXI. S. 575. — Rev. Stadtrecht von 1586 B. III. Tit. I. art. X. bei D. Mevius, *commentarii in Jus Lubecense* ed. IV. 1700. S. 564. Hagemeister in der Zeitschrift für geschichtl. Rechtswissenschaft 3. Bd. 1817. S. 173) nennt den Verzicht der Wittwe „Borgen- und Dachdingsauftragen“ (hierüber s. v. Meibom, das deutsche Pfandrecht S. 88 f. und die daselbst Angeführten. v. Planck, das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter II. S. 263), was später z. B. auch von Mevius a. a. O. zu lib. III. tit. I. art. X. n. 34. S. 564 als *cessio bonorum* bezeichnet wurde. (S. auch Hagemeister a. a. O. S. 187. v. Planck a. a. O. II. S. 263 Note 21).

Gallinger, der Offenbarungseid.

die Wittwe zum Zeichen dafür, dass sie von dem Vermögen des verstorbenen Mannes Alles hinter sich gelassen, verpflichtet, ihren Gürtel auf die Bahre oder das Grab des Todten abzulegen. Dieser Gebrauch ist in Frankreich und in Deutschland bezeugt.

In einer alten Coutume von Burgund heisst es:⁷³⁾

„La femme prend son douaire tout franc sans payer aucune chose des dettes de son mari, si elle ne s'entremet des meubles; et si elle se déceint sur la fosse de son dit mari, elle renonce à tous meubles et acquêts, et n'emporte que son douaire tant seulement.“

Ebenso ist nach den Coutumes Generales du pays et duché de Bourgogne⁷⁴⁾ und den Cout. Gen. du comté de Bourgogne⁷⁵⁾, beide von 1459, die auf den Nachlass ihres verstorbenen Mannes verzichtende Wittwe verpflichtet:

„de soy desceindre et laisser sa ceinture sur la fosse de son dit mary.“

Enguerrand Monstrelet (1390—1453)⁷⁶⁾ theilt einige ältere Fälle mit, in denen jene Sitte praktisch gehandhabt wurde. Herzog Philipp von Burgund war so mit Schulden überladen, dass seine Wittwe nach dem Tode ihres Gemahls sich zu dem beneficium abdicationis entschliessen musste. Darüber berichtet Monstrelet in seiner Histoire vol. I. liv. I. chap. 18.:⁷⁷⁾

Der Stadt Hamburg Statuten und Gerichts-Ordnung von 1603 Thl. 2. Tit. 11. art. 15 (Ausgabe von 1771. Hamburg verlegt von sel. Conrad König's Erben S. 217) nennen den Verzicht der Wittwe eine Cession.

In Strassburg wurde die Erklärung der Wittwe, auf die Erbschaft des Mannes zu verzichten, ebenfalls cessio bonorum genannt, und ein decretum XXI virorum von 1620 sprach von „Erb- und andern Cessionfällen.“ (S. Joh. Phil. Kast, dissertatio iur. inaug. de omittenda hereditate. Argentor. 1647. Pars II. Membr. I. Sect. III. art. VII. § 2.). Joh. Petrus a Carben hat im J. 1727 eine Dissertationsschrift „de Beneficio Cessionis vulgo Vom Weiblichen Recht“ geschrieben.

⁷³⁾ Inst. Cout. d'Ant. Loysel. avec les notes d'Eusèbe de Laurière. éd. par Dupin et Laboulaye I. liv. I. tit. II. règle XXX. S. 164.

⁷⁴⁾ chap. IV. art. 20. bei A. Bourdot de Richebourg, Nouveau Coutumier General. Paris 1724. II. S. 1173. Barthol. a Chasseneo, consuetudines Ducatus Burgundiae. Francof. ex off. Nicol. Bassaei 1574. Rubr. IV. § 20. f. 739.

⁷⁵⁾ chap. II. art. 41. bei B. de Richeb. II. S. 1197.

⁷⁶⁾ Dupin et Laboulaye in der Ausg. von Loysel, Inst. Cout. I. S. CX.

⁷⁷⁾ ebenda I. S. 164. Grimm, Rechtsalterthümer S. 158. Ed. Laboulaye, Recherches sur la condition civile et politique des femmes. Paris 1843. S. 289.

„Et là la duchesse Marguerite, sa femme, renonça à ses biens meubles, pour le doute qu'elle ne trouvât trop grandes dettes, en mettant, sur sa représentation, sa ceinture avec sa bourse, et les clefs, comme il est de coutume, et de ce demanda instrument à un notaire public, qui là étoit présent.“

Dies geschah im Jahre 1404. Elf Jahre später musste Bona, die Gemahlin des Grafen Walleran von Saint-Pol, von derselben Rechtswohlthat Gebrauch machen; sie that dies in folgender von Monstrelet liv. I. chap. 139.⁷⁸⁾ geschilderten Weise:

„En l'absence de sa femme, et par son procureur suffisamment fondé, renonça à toutes les dettes et biens quelconques de sondit mari, excepté son douaire, en mettant, sur la représentation de sondit seigneur et mari, sa courroie et sa bourse, en demandant de ce aux tabellions publics, là étant présents, par ladite dame, un ou plusieurs instruments.“

Grimm⁷⁹⁾ berichtet noch folgenden Fall aus einer früheren Zeit (1367):

„Ipsa domina in curia nostra bonis . . . mariti . . . renuntiavit . . et in signum renuntiationis huiusmodi zonam seu corrigiam suam decinxit seu deposuit et in manu curiae nostrae, prout supra foveam dicti defuncti die obsequiarum, si factae fuissent aut fierent, facere potuisset, et prout consuetum est fieri, eandem suam zonam seu corrigiam in continenti porrexit, dereliquit et demisit.“

Ebenderselbe⁸⁰⁾ theilt folgende Bemerkung von Steph. Paschasius⁸¹⁾, disq. franc. 4. 10 mit:

„Apud Gallos solent viduae claves et cingulum supra mariti defuncti corpus proiicere in signum quod bonorum communioni nuntium dant.“

Der gleiche Brauch wird in den Monumenta Boica I. 143 aus dem Jahre 1343⁸²⁾ berichtet:

„Han ich mich des vorgeanten hofs genzlich mit der

⁷⁸⁾ Loysel I. S. 164.

⁷⁹⁾ Rechtsalterth. S. 157.

⁸⁰⁾ Rechtsalterth. S. 176.

⁸¹⁾ Es ist dies der oben erwähnte Etienne Pasquier.

⁸²⁾ Grimm, Rechtsalterth. S. 157.

gürtel verzihen, die ich gerekt han, da engegen waren unsere gemägen und auch des kindleins, daz ich ze denselben zeiten unter meinem herzen trug.“⁸³⁾ —

⁸³⁾ Vgl. noch Inst. Cout. d'Ant. Loysel. avec les notes d'Eusèbe de Laurière in der mehrerwähnten Ausgabe tom. I. liv. I. tit. II. règle X. S. 149 f. règle XXX. S. 164 f. Daniel Sauter, Mastix Fallitorum cap. L. S. 130 f. Ferd. Christ. Harpprecht, tractatus theoretico-practicus de renuntiatione aquaestus coniugalis. Tubing. aere Georg-Henric. Reissii 1699. § XVIII. Fr. Chr. J. Fischer, Vers. über die Geschichte der teutschen Erbfolge 2. Bd. n. XXXIX. S. 125 f. Kraut, Grundriss zu Vorlesungen über das deutsche Privatrecht 4. Ausg. § 201 n. 22 f. Gerber, System des deutschen Privatrechts 10. Aufl. § 232 Note 1. M. F. Laferrière, histoire du droit français. 1838. tom I. S. 182 f.

Allmählich kam das Symbol in Vergessenheit. Schon der Verfasser des im 16. Jahrhundert geschriebenen Grand Coutumier (s. H. Brunner in v. Holtzendorff's Encyclopaedie 1. Thl. 4. Aufl. S. 287) kennt an Stelle des Gürtelreckens die Niederlegung des Geldbeutels auf die Bahre (Inst. Cout. d'Ant. Loysel. ed. cit. I. liv. I. tit. II. règle X. S. 150). Bald hielt man auch dies für unbillig: die Wittwe brauchte nur ihre Börse zu öffnen und zu zeigen, dass sie weder Gold noch Silber darin habe (Coutume de Douay von 1627 chap. VI. art. 4. bei Charles A. Bourdot de Richebourg, Nouveau Coutumier General. Paris 1724. tom. II. S. 987); in den meisten französischen Coutumes des 16. Jahrhunderts findet sich nur noch der von Altersher auch in Deutschland (Grimm, Rechtsalterth. S. 177. 453) bekannte Brauch, dass die Wittwe ihre Schlüssel auf das Grab ihres verstorbenen Mannes niederzulegen habe. Dies bestimmen Cout. d'Epinal tit. II. art. 2. (B. de Richebourg a. a. O. II. S. 1129; die Zeit der Abfassung dieses Statuts ist nicht ermittelt, s. Warnkönig u. Stein, Franz. St. u. R. G. II. S. 100); Cout. Gener. des trois bailliages de Lorraine, Nancy, Vosges et Allemagne von 1594 tit. II. art. 3. (B. de Richebourg II S. 1100); Cout. d'Ostende von 1611 rubr. IX. art. IV. (B. de Richebourg I. S. 758); Cout. de Nieuport von 1616 rubr. XX. art. 6. (B. de Richebourg I. S. 746); Cout. de Bergh St. Winoix von 1617 rubr. XXI. art. 14. (B. de Richeb. I. S. 535); Cout. de Bruges von 1619 tit. IV. art. 7. (B. de Richebourg I. S. 574), Cout. du pays du Franc et de ses annexes von 1619 art. 150—152. (B. de Richeb. I. S. 615). Cout. de Gorze von 1624 tit. V. art. 20. (B. de Richeb. II. S. 1079); Cout. de Marsal von 1627 art. 35. (B. de Richeb. II. S. 1165); Cout. de Bailleul von 1632 rubr. VI. art. 13. (B. de Richeb. I. S. 962).

Auch diese Sitte wurde in einzelnen Statuten z. B. in Cout. de Vermandois von 1556 art. 25. (B. de Richeb. II. S. 457), Cout. de Chalon vom gleichen Jahre art. 30. (B. de Richeb. II. S. 477) ausdrücklich aufgehoben, in anderen gewohnheitsmässig beseitigt: es genügte einfache Erklärung vor Gericht oder vor dem Notar binnen einer Frist von einem Monate oder von 40 Tagen (s. Loysel in seinen Inst. Cout. ed. cit. liv. I. tit. II. règle XIII. S. 151 f. Warnkönig u. Stein, Franz. St. u. R. G. II. S. 253), bis endlich

Kehren wir aber nach diesen vielleicht zu weit gerathenen, jedoch für das Fortleben des alten Brauchs der Chrenecruda bedeutungsvollen Ausführungen zu der Geschichte des Offenbarungseides des zahlungsunfähigen Schuldners im salisch-fränkischen Rechte zurück. Seine Fortdauer im 6. Jahrhundert bezeugt eine wahrscheinlich kurz nach 506⁸⁴⁾ entstandene Recension der Lex Salica, der s. g. erweiterte Text in 65 Titeln, in welchem Tit. 58. de chrenecruda des Pactus fast wörtlich wiederkehrt⁸⁵⁾. Später wurde derselbe in dem zwischen 561—584 erlassenen Edictus domni Hilperichi regis pro tenore pacis c. 7.⁸⁶⁾ auch auf solche Schuldner übertragen, gegen welche die Execution wegen anderer Bussen als wegen des Wergeldes betrieben wurde. Letzteres Gesetz geht von einer Delictssache überhaupt aus und bestimmt:

„Et si homo malus fuerat qui male fecit et si res non habet unde sua mala facia componat, legibus consecutus super illum nihilominus graphio ad legem que antea auditus est invita

eine Ordonnanz von 1667 tit. VII. art. 5. nur noch Errichtung eines Inventars durch die Wittwe binnen dreier Monate nach dem Tode des Mannes befahl. S. Laurière bei Loysel, Inst. Cout. ed. cit. liv. I. tit. II. règle XIII. S. 152. Warnkönig und Stein, Franz. Staats- u. RG. II. S. 252 Note 2.

In Deutschland hat namentlich Ulrich Zasius, der Verfasser des Freiburger Stadtrechts, sich gegen den Brauch des Gürtelreckens ausgesprochen. S. Nüwe Stättrechten und Statuten der loblichen Statt Fryburg im Pryssgow gelegen. 1520. 1. Tract. 14. Tit. art. 16 f. 32: „so sol sy begürt und mit der kleidung wie sy zu kirchen und marckt gangen ist abtreten.“ Nach „der Statt Ulm Gesetz und Ordnungen“ von 1579. Thl. 1. tit. 9. § 1 darf. die Wittwe von des verstorbenen Mannes Gütern soviel nehmen „wie Sie die Gürtel beschleusst.“ Dagegen musste noch nach einer Züricher Rathsverordnung von 1550 die Frau für Schulden des Ehemannes „bis an das Unterhemd“ bezahlen. S. Zeitschrift für schweizerisches Recht 3. Bd. Rechtsquellen S. 93 Nr. 283.

An die Lex Salica erinnert endlich noch der Umstand, dass die auf den Nachlass ihres verstorbenen Ehemannes verzichtende Wittwe in Friesland auf der Hausthürschwelle (oppa thâ dreppelle) einen Eid leisten musste, dass sie von dem Vermögen des Verstorbenen nichts unterschlagen habe, s. Grimm, Rechtsalterth. S. 904.

⁸⁴⁾ Stobbe, Gesch. der deutschen Rechtsquellen 1. S. 41.

⁸⁵⁾ Merkel, Lex Sal. S. C. Die Varianten des vermehrten Textes s. ebenda S. 71.

⁸⁶⁾ Merkel, Lex Sal. S. 39.

elegitur⁸⁷⁾, et auferat⁸⁸⁾ per tres mallus ante rachymburgiis, ut ea nisi voluerint⁸⁹⁾ parentes aut de suis rebus redimant, aut se sciant si noluerint in quarto mallo nobis praesentibus veniant: nos ordinamus, cui malum fecit tradatur in manu, et faciant exinde quod voluerint.“

Eine Verpflichtung der Verwandten zur Zahlung der von ihrem insolventen Angehörigen verwirkten Busse besteht nicht; demgemäss ist auch die Abtretung der Hofstätte an die zahlenden Verwandten nicht erwähnt. Diejenigen Bestimmungen aber, welche die Lex Sal. in tit. 58. bezüglich des Verhältnisses zwischen Schuldner und Gläubiger aufstellt, scheinen im Edicte aufrecht erhalten und auf jeden Delictsschuldner erweitert worden zu sein. Zwar ist von einer Verpflichtung des Schuldners zur Leistung des Eides, dass er „res unde sua mala facta componat“ nicht besitze, ausdrücklich nicht die Rede; allein, es soll der Graf, bevor jener behufs Auslösung vor das Volksgericht geführt wird, gesetzlich gegen denselben verfahren, und zwar dem Gesetze gemäss, welches schon früher erlassen worden ist⁹⁰⁾. Sowohl das „legibus consecutus“ als auch das „ad legem que antea auditus est“ kann wohl nicht von den unmittelbar vorausgehenden Bestimmungen des Ed. Hilp. c. 7., in welchen ja die Execution gegen einen vermöglichen Schuldner geregelt ist, sondern wohl nur von dem Verfahren verstanden werden, welches in dem damaligen salisch-fränkischen Rechte gegenüber einem insolventen Schuldner beobachtet wurde. Dieses Verfahren aber ist nur in Lex Sal. tit. 58. enthalten, wie denn auch die weitere Behandlung des vermögenslosen Schuldners nach dem Edicte mit wenigen Aenderungen derjenigen nach Tit. 58. entspricht. Dreimal wird der Schuldner zum Volksgericht vorgeführt, damit seine Verwandten ihn auslösen oder, wenn sie dies nicht thun wollen, das Schicksal ihres unglücklichen Familiengliedes vor Augen sehen; zuvor aber

⁸⁷⁾ Sohm, Proz. S. 211: invitetur.

⁸⁸⁾ Sohm, Proz. S. 212: offeratur. Zoepfl, deutsche Rechtsgesch. III. S. 394 Note 15: auferat sc. hominem malum.

⁸⁹⁾ Zoepfl a. a. O. III. S. 394 Note 15: eum si voluerint.

⁹⁰⁾ Andere verstehen „graphio ad legem etc.“ so: Der Graf soll zur Eintreibung der Strafe, auf deren Execution vorher erkannt worden ist, auch wenn der Beklagte kein Vermögen besitzt, aus welchem die Zahlung der Busse beschafft werden könnte, vom Kläger aufgefordert werden. Sohm, Proz. S. 211.

muss durch den Eid desselben festgestellt sein, dass er keinerlei Vermögen zur Bezahlung des Gläubigers mehr besitze und darum jenes Rettungsverfahren würdig sei. Erfolgt sodann die Befriedigung des Gläubigers durch die Verwandten oder durch theilnehmende Dritte nicht, so wird der Schuldner zum Königsgericht gebracht und vom Könige dem Gläubiger überantwortet; letzterer kann mit ihm anfangen, was er will (*et faciant exinde quod voluerint*).

Man hat letzteren Ausdruck mit den Schlussworten von Lex Sal. tit. 58. (*de sua vita componat*) identificirt und angenommen, dass auch nach dem Edicte der eine geringere Busse als das Wergeld schuldende Franke im Falle der Zahlungsunfähigkeit von seinem Gläubiger getödtet werden sollte⁹¹⁾. Das scheint nicht richtig zu sein: das Ed. Hilp. hat vielmehr gegenüber der Lex Sal. tit. 58. ein milderes Recht geschaffen und bestimmt, dass in allen denjenigen Fällen, in denen es sich um Zahlung einer niederen Busse, als derjenigen aus dem Todtschlage handle, der insolvente Schuldner in die Knechtschaft des Gläubigers gerathe. Der Ausdruck „*faciant exinde quod voluerint*“ bezeichnet nämlich in der fränkischen Gesetzes- und Geschäftssprache nichts anderes als das Herrschaftsrecht des Herrn über sein Eigenthum, insbesondere über seinen Sklaven.

In einer Formel Marculf's „*Vinditio de servo aut ancilla*“⁹²⁾ übergibt der Verkäufer eines Sklaven denselben dem Käufer:

„*ita ut ab hac die habendi, tenendi, vel quicquid exinde creveris faciendi liberum potiaris arbitrium.*“

Ebenso in einer Form. Sirmond. „*Vinditio de servo*“:⁹³⁾

„*Ita ut ab hodierna die quicquid de supradicto servo facere volueris, liberam habeas potestatem.*“

Ingleichen erklärt in einer Form. Bignon. „*Vindiccione de servo*“⁹⁴⁾ der Verkäufer bei der Tradition des Sklaven:

„*Ita ut ab hac die memorato vernaculo superius denominato, quem dato precio de me legibus comparasti, hoc habeas, teneas*

⁹¹⁾ S. oben Note 22, ferner Zoepfl, deutsche Rechtsgesch. III. S. 392 Note 8.

⁹²⁾ E. de Rozière, Recueil général des formules usitées dans l'empire des Francs. Paris 1859. n. CCXC. (I. S. 346).

⁹³⁾ Rozière a. a. O. n. CCXCI. (I. S. 347).

⁹⁴⁾ Rozière a. a. O. n. CCXCV. (I. S. 350).

adque possideas, et quicquid exinde facere volueris, liberum et firmis[s]imum in tua permaneat potestatem ad faciendum.“

Derselbe Ausdruck geht fast durch alle Obnoxiationsformeln. So erklärt in der Formel Marculf's „Qui se in servitio alterius obnoxiat“⁹⁵⁾ der insolvente Schuldner, welcher sich freiwillig in die Knechtschaft seines Gläubigers begibt:

„Licentia habeatis me qualemcunque volueritis disciplinam [in]ponere, vel venundare, aut quod vobis placuerit de me facere.“

In einer anderen Formel Marculf's „obnoxiatione“⁹⁶⁾ räumt der sich zum Knecht hingebende Schuldner dem Gläubiger das Recht ein:

„ut quicquid de mancipia tua originalia vestra facitis, tam vendendi, commutandi et disciplinam imponendi, ita et de me ab hodierno die liberam et firmissimam in omnibus potestatem faciendi habeas.“

Ein Freier, der sich selbst verkauft, erklärt in einer Form. Sirmond. „Vinditio de semetipso, qualiter homo liber venundetur“:⁹⁷⁾

„ut ab hodierna die, quicquid de me servo tuo, sicut et de reliqua mancipia tua, facere volueris, a die praesente liberam et firmissimam in omnibus habeas potestatem.“

In einer Form. Andegav. „Hic est vinditio, qui seipsum vindit“⁹⁸⁾ begibt sich der insolvente Dieb in die Knechtschaft des Bestohlenen:

„ut quicquid ab odierno diae de memetipso facere volueritis sicut et de reliqua mancipia vestra obnoxia, in omnibus Deo presole, abeatis potestatem faciendi quod volueritis.“⁹⁹⁾

Die Weiterentwicklung des salischen Rechts ist folgende: Noch im Pactus pro tenore pacis dominorum Childeberti et Chlotharii regum von 593 c. 2.¹⁰⁰⁾ (Childebert II. und Chlothar II.), welches von dem Raube handelt, ist es in das Belieben der Ver-

⁹⁵⁾ Rozière a. a. O. n. LII. (I. S. 75—76).

⁹⁶⁾ Rozière a. a. O. n. XLVII. (I. S. 72).

⁹⁷⁾ Rozière a. a. O. n. XLIV. (I. S. 70).

⁹⁸⁾ Rozière a. a. O. n. XLVIII. (I. S. 73).

⁹⁹⁾ Vgl. noch Rozière a. a. O. n. XLV. (I. S. 70—71). n. XLVI. (I. S. 71). n. XLIX. (I. S. 74). n. CCXCII. (I. S. 348). n. CCXCIII. (I. S. 349). n. CCXCVII. (I. S. 351).

¹⁰⁰⁾ Merkel, Lex Sal. S. 45.

wandten gestellt, den insolventen Räuber auszulösen oder der für das Verbrechen des Raubs angedrohten Todesstrafe verfallen zu lassen. Drei Jahre später hat derselbe Childebert II. durch eine *Decretio* von 1596 c. 5.¹⁰¹⁾ in seinen Landestheilen den Verwandten eines Todtschlägers bei Strafe des eigenen Wergeldes verboten, aus ihrem Vermögen das verfallene Wergeld für ihren Angehörigen aufzubringen. Allein, der übrige Theil der Bestimmung von *Lex Sal. tit. 58.* bestand fort, was zwar nicht ausdrücklich gesagt wurde, aber daraus hervorgeht, dass der ganze Titel *de chrenecruda* in allen späteren Recensionen des salischen Gesetzes wiederholt wurde, nur mit dem beschränkendem Zusatze, dass die Verpflichtung der Verwandten zur Zahlung des Wergeldes und die eigentliche *Chrenecruda* d. i. die Abtretung der *casa* an die zahlenden Verwandten aufgehoben sei. So bemerkt eine vielleicht unter Pipin entstandene¹⁰²⁾ Redaction der *Lex Salica*, der s. g. Text in 99 Titeln, zu *Tit. 99. de chrenecruda*¹⁰³⁾: „*quod paganorum tempus observabant*“, lässt darauf aber das ganze Gesetz, wie im *Pactus Legis Salicae* und im erweiterten alten Texte, mit unbedeutenden Wortänderungen¹⁰⁴⁾ folgen und setzt dann hinzu: „*deinceps numquam valeat. quia per ipsam multorum cecidit postetas.*“ Der Zusatz „*quod paganorum tempus observabant*“ gerade zudem Ausdrücke „*chrenecruda*“, welcher nur die mittelst Erdwurfs erfolgende Abtretung des Grundbesitzes bedeutete¹⁰⁵⁾ und die Bemerkung, dass die Aufhebung der Haftung der Verwandten deshalb erfolgt sei, „*quia per ipsam multorum cecidit potestas*“, lassen zu Genüge erkennen, dass das alte Gesetz nicht vollständig ausser Anwendung gekommen war, vielmehr theilweise, soweit es sich auf den Manifestationseid des insolventen

¹⁰¹⁾ Pertz, *Monumenta Germaniae. Legum* tom. I. S. 10. Zoepfl, *deutsche Rechtsgesch. III.* S. 394 Note 16.

¹⁰²⁾ Stobbe, *Gesch. der d. Rechtsquellen* 1. S. 42; s. auch ebenda Note 51.

¹⁰³⁾ Merkel, *Lex Sal.* S. 80. 81. Das früher öfter erwähnte angebliche Gesetz Childebert's II. (*Lindenbrog, Codex Legum antiquarum. Francof. 1613. Decretio Childeberti Regis XV.* S. 347. *Petr. Georgisch, Corpus iur. Germ. antiqui. 1738.* S. 478. *Du Fresne du Cange, Glossar. s. v. chrenecruda.* Grimm, *Rechtssalterth.* S. 110 Note**) ist wohl nichts anderes, als diese von Merkel ausgeschiedene Novelle der neuen Redaction.

¹⁰⁴⁾ s. dieselben bei Merkel a. a. O. S. 81.

¹⁰⁵⁾ Zoepfl, *deutsche Rechtsgesch. III.* S. 392 Text zu Note 9 a.

Schuldners und dessen Ausbietung im Volksgerichte bezog, fortgesetzt in Geltung verblieb. Dies scheint auch der Grund zu sein, weshalb die spätere, Karl dem Grossen zugeschriebene¹⁰⁶⁾ Recension des Gesetzes in 70 Titeln, die s. g. Lex Salica emendata oder reformata, den Titel *de chrenecruda* aufgenommen hat¹⁰⁷⁾. Als heidnisch konnten auch nur die Formen und Symbole der Uebertragung der *casa* an die Verwandten angesehen werden, während der übrige Inhalt des Gesetzes, insbesondere die Vorschrift der viermaligen Vorführung des Schuldners, bevor er in die Schuldknechtschaft gerieth, mit der Lehre der Kirche sehr wohl im Einklange stand, welche bereits im Jahre 736¹⁰⁸⁾ sich gegen die Schuldknechtschaft ausgesprochen hatte und deshalb die von dem salischen Gesetze versuchte Auslösung des Schuldners durchaus billigen musste.

Allenfallsige noch bleibende Zweifel an der Richtigkeit dieser Anschauung aber werden durch den Zusatz der Heroldina LXI. 3 d. i. der von Herold hauptsächlich nach einer jetzt verlorenen Fulder Handschrift herausgegebenen¹⁰⁹⁾ Recension zu dem Tit. *de chrenecruda* völlig beseitigt. Auch in diesem Texte wird letzteres Gesetz, wie in den früheren Redactionen vorgetragen und dann bemerkt¹¹⁰⁾:

¹⁰⁶⁾ Stobbe, Gesch. der d. Rechtsquellen 1. S. 43 Note 55.

¹⁰⁷⁾ Pardessus, *Loi Salique* S. 399 Nr. 634. Derselbe erklärt die Aufnahme des Tit. *de chrenecruda* in die *Emendata* „*par une sorte de respect pour le texte primitif.*“ Grimm, Vorrede zu Merkel, *Lex Sal.* S. LXXXIV zieht daraus, dass dieser Titel in die *Emend.* Eingang fand, den Schluss, dass letztere nicht Karl dem Grossen zugeschrieben werden könne, vor dessen Augen die heidnische *Chrenecruda* nicht hätte bestehen können. Ist aber die im Texte aufgestellte Ansicht richtig, so spricht das Vorkommen der *Chrenecruda* in der neuesten Redaction nicht gegen deren officiellen Charakter. Aus anderen, meines Erachtens weniger stichhaltigen Gründen hat Zoepfl, *deutsche Rechtsgesch.* I. S. 29 Note 41 und in den *Heidelberg. Jahrb.* 1856. S. 498 f. die Aufnahme des Titels *de chrenecruda* in die *Emendata* zu rechtfertigen versucht.

¹⁰⁸⁾ Pabst Gregor III. in c. 2. X. de pignor. (3. 21): *Lex habet, ut homo liber pro debito non teneatur, etsi res defuerint, quae possint pro debito addici.*

¹⁰⁹⁾ Stobbe, *Gesch. der d. Rquellen* 1. S. 10 Note 15. S. 28 Note 2. Merkel, *Lex Sal.* S. XCVI.

¹¹⁰⁾ Merkel, *Lex Sal.* S. 72. Zoepfl, *deutsche Rechtsgesch.* III. S. 395 Note 16.

„At praesentibus temporibus si de suis propriis rebus non habuerit unde transsolvere aut se de lege defensare possit, omnis causa superius comprehensa ad caput suum pertinet observare.“

Das heisst aber nichts anderes als: der gesammte Inhalt des Gesetzes von der Chrenecruda findet nun auf den Schuldner allein Anwendung, m. a. W. es gilt nur noch derjenige Theil des Gesetzes, welcher sich ausschliesslich auf den Schuldner bezieht. Demgemäss war der Manifestationseid des insolventen Todtschlägers und nach der Erweiterung des Edict. Hilp. auch jedes anderen Delictschuldners noch im 8. Jhd. im Gebrauche und dauerte auch noch später fort, so lange die Lex Salica überhaupt in praktischer Anwendung blieb. Letzteres war noch im 9. Jhd. und nach einer Mittheilung Otto's von Freising selbst noch im 12. Jhd. der Fall¹¹¹⁾.

Hiebei ist nun freilich fraglich, ob der erwähnte Offenbarungseid lediglich von dem insolventen Schuldner einer Busse, oder ob er auch von demjenigen geleistet werden musste, welcher aus einem Vertrage oder vertragsähnlichen Verhältnisse eine Quantität fungibler Gegenstände schuldete und die Mittel zur Zahlung derselben nicht besass. Die Lex Salica selbst spricht nur von dem vermögenslosen Wergeldschuldner, das Edict. Hilp. von einem insolventen Delinquenten überhaupt. Gleichwohl scheinen die Bestimmungen beider Gesetze auch auf die Execution um Schuld angewandt worden zu sein. Die Gründe für diese Annahme bestehen nicht sowohl darin, dass nach germanischer Rechtsanschauung die Nichtzahlung einer Vertragsschuld ein Criminalunrecht involvirte, demgemäss jede Klage um Schuld den Charakter einer Delictsklage an sich trug¹¹²⁾, als vielmehr darin, dass die ältere, verkehrs- und vertragsarme Zeit vorzugsweise das Criminalverfahren entwickelte und die Grundsätze desselben auf das Verfahren bei Klagen um Geldschuld zur Anwendung brachte¹¹³⁾. Allerdings soll nach der Lex Salica der

¹¹¹⁾ Stobbe, Gesch. der d. Rquellen 1. S. 55 und Note 112. Zoepfl, deutsche Rechtsgesch. I. S. 100. v. Schulte, Lehrb. der d. Reichs- u. Rechtsgesch. S. 69 Note 10 g. E.

¹¹²⁾ Bethmann-Hollweg, Civilpr. d. gem. R. IV. S. 26 Note 5. S. 26 Note 7. S. 101. 102 oben. S. 376.

¹¹³⁾ Bethmann Hollw. an den angeführten Stellen. S. auch v. Meibom,

insolvente Todtschläger die Nichtzahlung des Wergeldes mit dem Leben büssen, während doch die Tödtung desjenigen, welcher eine Geldschuld nicht zahlen konnte, eine übertriebene Grausamkeit gewesen wäre und auch in keinem deutschen Volksrechte angeordnet wird. Allein, so weit ging das Gesetz bei der Execution um Geldschuld nicht; es verfügte vielmehr in diesem Falle, wie dies nach dem Edict. Hilp. bezüglich anderer Bussen als des Wergeldes, und wie es auch unter den übrigen deutschen Volksstämmen der Fall war¹¹⁴⁾, die Ueberantwortung des Schuldners in die Knechtschaft des Gläubigers.

Demgemäss wäre das salisch-fränkische Executionsverfahren um Geldschuld im Falle der Insolvenz des Schuldners folgendes gewesen: Letzterer musste, nachdem er seine ganze bewegliche Habe zur Erfüllung des klägerischen Anspruchs hingegeben, schwören, dass er Nichts mehr, weder über noch unter der Erde, besitze und wurde, nachdem er diesen Eid geleistet, dem Gläubiger vorläufig übergeben. Von diesem wurde er noch viermal vor das Volks- bzw. Königsgericht behufs etwaiger Redemption vorgeführt und zuletzt, wenn er nicht ausgelöst wurde, in definitive Knechtschaft genommen.

Dieses für das altfränkische Recht reconstruirte Verfahren entspricht aber mit nur wenigen Modificationen demjenigen, welches in den Assisen von Jerusalem und in späteren französischen und deutschen Rechtsbüchern gegen insolvente Schuldner zur Anwendung gebracht wurde. Allein, schon aus fränkischer Zeit liegt folgendes Zeugniß über die Verpflichtung des vermögenslosen Contractsschuldners zur Leistung des Offenbarungseides vor. In einer Form. Bignon. „Cautione de clavis“¹¹⁵⁾ klagt der Deponent gegen den Depositär auf Herausgabe der niedergelegten Gegenstände; da die letzteren durch Verschulden des Beklagten zu Grund gegangen sind, so ergeht Urtheil: „ut ipsam rem ei transsolvere vel emendare deberet.“ Allein, der Schuldner ist vermögenslos: „sed ipsi illi nullatenus habuit

das deutsche Pfandrecht S. 97. Hiemit will und kann ich selbstverständlich nicht behaupten, dass Civil- und Criminalverfahren durchaus das gleiche gewesen seien.

¹¹⁴⁾ S. die bei Löning, der Vertragsbruch und seine Rechtsfolgen 1. Bd. S. 192 Note 4 Angeführten. Wetzell, Syst. S. 643.

¹¹⁵⁾ E. de Rozière a. a. O. n. CCCCLXIII. (II. S. 564—565).

unde ipsam rem transsolvere vel emendare deberet.“ So wird in der Richtung gegen denselben verfügt:

„ut tale caucione de caput suum, manu sua vel bonorum hominum firmata, ei fieri vel conscribere rogasset, quod ita et fecit, ut dum ipsam rem non habui precium unde transsolvere vel emendare debuisssem, ut, quandiu advivam in servicio publico, quod mihi iniungitis, vobis deservire debeam etc.“

Es ist dies die erste derartige Verbindung eines Juramentum assertorium und promissorium, wie sie in der späteren Zeit des deutschen Rechts öfter beobachtet wird; jenes geht dahin, dass der Schuldner ipsam rem nec pretium unde transsolvere vel emendare debuisset nicht habe; letzteres, dass er sein Leben lang Knecht des Gläubigers bleiben wolle. Dieser Eid ist das Vorbild des im Mittelalter so häufig vorkommenden Manifestationseides des insolventen Schuldners, wobei insbesondere der Ausdruck „ipsam rem non habui nec pretium“ an die Formel des mittelalterlichen Offenbarungseides des Schuldners, dass er „weder Pfand noch Pfennige“ besitze, erinnert.

Ja, es scheint sogar die fränkische Praxis den Eid der Lex Sal. tit. 58. noch auf andere civilrechtliche Verhältnisse angewandt zu haben. Der Verfasser der Expositio zu Liber Papiensis Liutprandi c. 56. § 7. sagt im 11. Jahrh. oder zu Anfang des 12. Jahrh. ¹¹⁶⁾ anlässlich des im Edict. Liutprandi c. 57. normirten Eides: ¹¹⁷⁾

„Sacramentum, quod in hac lege iubetur fieri a filio, a quodam Ribuariae legis sacramento dissidet, quod filius ex paternis plus quam confessus est sub terra aut supra terram non habere iurare precipitur.“

Mit diesem Sacramentum kann aber, wie Boretius ¹¹⁸⁾ richtig erkannt hat, der Verfasser der Expositio, da ein derartiger Eid sich in der Lex Ribuarie nirgend findet, lediglich den Eid der Lex Sal. tit. 58. oder Emendata tit. 61., welche den Gelehrten der papiensischen Rechtsschule bekannt war ¹¹⁹⁾, gemeint haben.

¹¹⁶⁾ Bethmann-Hollw., Civilpr. d. g. R. V. S. 294.

¹¹⁷⁾ Pertz, Mon. Germ. Leg. tom. IV. S. 430.

¹¹⁸⁾ bei Pertz a. a. O. IV. S. 430 Note 54. An einer anderen Stelle hat der Verfasser der Expositio irrigerweise die Lex Sal. statt der Lex Rib. angeführt, s. Bethmann-Hollw., Civilpr. d. g. R. V. S. 289 Note 42.

¹¹⁹⁾ Bethmann-Hollw., a. a. O. V. S. 289.

Freilich erscheint hier der Eid in einer Anwendung, welche von seiner ursprünglichen Bedeutung im salisch-fränkischen Rechte weit entfernt ist, welche aber Zeugniß dafür gibt, dass die fränkische Praxis demselben besondere Aufmerksamkeit zugewandt und ihn in rationeller Weise fortgebildet hat.

Es wäre aber hienach im fränkischen Rechte der Sohn nach dem Ableben des Vaters verpflichtet gewesen, das hinterlassene Vermögen desselben den Gläubigern anzuzeigen und zu schwören, dass er mehr, als er angegeben, weder unter noch über der Erde besitze.

Durch diese Mittheilung des papienser Rechtsgelehrten aber wird die oben ausgesprochene Vermuthung, dass der Eid der Lex Sal. tit. 58. niemals aufgehoben worden, sondern auch bei Abfassung des Textes in 99 Titeln und der Emendata und noch später in Anwendung gestanden sei, neuerdings bestätigt.

§ 5. Das langobardische Recht.

Es ist, wie bereits erwähnt wurde, Adolf Wach's¹⁾ Verdienst, auf den Ursprung des von Azo und der Glosse dargestellten Manifestationseides des bonis cedens im langobardischen Königsrechte hingewiesen zu haben. Da nämlich Azo, dessen Lehrer Johannes Bassianus eine Verpflichtung des bonis cedens zur eidlichen Angabe seines Vermögens noch geläugnet hatte, den Offenbarungseid nicht nur theoretisch entwickelt und zur Leistung desselben den Schuldner, welcher von der Rechtswohlthat der Güterabtretung Gebrauch macht und die Familienglieder desselben für verpflichtet erklärt, sondern auch die Anwendung desselben in der Praxis bezeugt, ein derartiger Eid aber in dem den Glossatoren bekannten römischen Rechte nicht begründet ist, so hat Wach in der Lehre Azo's nur eine Formulirung geltenden germanischen Gewohnheitsrechts erblickt und letzteres in der That im Edicte des Königs Liutprand vom Jahre 754 c. 57. bezeugt gefunden. Ueber den historischen Zusammenhang des Eides Azo's und desjenigen des Edicts hat aber Wach Nachweise zu erbringen unterlassen, weshalb an dieser Stelle hievon zu handeln ist.

¹⁾ Der Manifestationseid in Italien in der Zeitschr. f. Rechtsgesch. 7. Bd. S. 439 f. insbesondere S. 442. 443.

Die Execution um Schuld erfolgte schon nach dem Edicte Königs Rothari durch Wegnahme beweglicher Sachen aus dem Vermögen des Schuldners²⁾; Immobilien sind auch nach langobardischem Rechte ursprünglich von der Execution ausgeschlossen.³⁾ Reicht das Vermögen des Schuldners zur Befriedigung sämtlicher Gläubiger nicht aus, so werden dieselben nach einem Gesetze Königs Liutprand in den Besitz desselben, somit auch der Immobilien, eingewiesen⁴⁾. Schuldknechtschaft tritt nach demselben⁵⁾ nur dann ein, wenn das Vermögen des Schuldners zur Zahlung einer Busse nicht hinreicht; beträgt letztere zwanzig oder mehr Solidi, so soll derselbe für immer Knecht des Gläubigers werden; beträgt sie weniger, nur so lange, bis er gezahlt oder die Schuld abverdient hat; möglich ist, dass letztere Art der Schuldknechtschaft schon zur Zeit Liutprand's den insolventen Civilschuldner traf⁶⁾. Bezüglich des Sohns eines insolventen Schuldners enthält Edict. Liutpr. c. 57. folgende Bestimmung:⁷⁾

„Si quis debitum fecerit, et res suas vindederit, et talis fuerit ipse debitus, quod sanare non possit, et filius eius per uxorem suam aliquid conquisierit, vel postea sibi per quocumque genio laboraverit, posteus genitor eius omnes res suas venundavit, vel pro debito suo creditoribus suis dederit, aut a publicio intromissi fuerent: non habeant licentiam creditoris eius, res quas filius de coniuge sua habere videtur, vel quod postea conquisivit aut laboravit, repetendum aut distrahendum, sed habeat sibi filius eius iure quieto; sic tamen, ut si a creditoribus pulsatus fuerit, preveat sacramentum, quod de rebus patris aut matris

²⁾ Edict. Roth. c. 251. Siehe auch die Darstellung des langobard. Privatpfändungsrechts bei v. Meibom, Pfandrecht S. 191 f. Bethmann-Hollw., Civilpr. d. g. R. IV. S. 366 f. Löning, Vertragsbruch I. S. 88 f.

³⁾ Edict. Roth. c. 252. Bethmann-Hollw. a. a. O. IV. S. 367 Note 34.

⁴⁾ Edict. Liutpr. c. 57. Bethmann-Hollw. a. a. O. IV. S. 393.

⁵⁾ Edict. Liutpr. c. 154. Zoepfl, deutsche Rechtsgesch. II. S. 141 Note 34. Bethmann-Hollw. a. a. O. IV. S. 393.

⁶⁾ In einer freilich späteren Formul. ad Leg. Langob. Lothar. c. 1. (Walter, Corp. iur. Germ. ant. III. S. 638) heisst es: „Hoc ego dico, quod tu te sciente sociasti te in coniugio cum Martino meo servo, qui mihi fuit traditus per crimen aut per debitum.“ S. Wach in der Zeitschr. f. R.G. 7. Bd. S. 447 Note 17.

⁷⁾ Pertz, Mon. Germ. Leg. tom. IV. Liutpr. leges de Anno XII., p. Chr. 724. c. 57. S. 130.

suae, si ipsa in mundio patris eius mortua fuerit, nihil aput se habeat nec alicubi commendassit aut abscondissit, et sit absolutus. Et si postea aput cum inventum fuerit de rebus paternis, componat in actogild.“

Der Sohn haftet den Gläubigern des Vaters nur mit demjenigen Vermögen, welches er von letzterem überkommen hat. War demnach der Vater schon zu seinen Lebzeiten insolvent geworden, so haben die Gläubiger keinen Anspruch auf dasjenige Vermögen des Sohns, welches derselbe durch seine Thätigkeit erübrigt oder durch seine Ehefrau zugebracht erhalten oder erworben hat. Andererseits aber ist der Sohn verpflichtet, den ihn wegen der väterlichen Schulden bedrängenden Gläubigern zu schwören, dass er von dem Vermögen des Vaters oder der Mutter, falls letztere im Mundium ihres Mannes verstorben und somit von demselben beerbt worden ist, weder selbst etwas besitze noch einem Anderen zur Aufbewahrung hingegeben oder versteckt habe. Wird er aber später des Besitzes väterlicher Vermögensstücke überführt, so büsst er wie ein Dieb das Achtfache des Unterschlagenen.

Dieser Eid des Sohns des vermögenslosen Schuldners, „quod de rebus patris aut matris suae nihil aput se habeat nec alicubi commendassit aut abscondisset“, ist ein wahrer Manifestationseid⁸⁾, dessen rechtliche Natur als die eines Reinigungseides theils aus dem Gesamtinhalte der mitgetheilten Stelle hervorgeht, theils auch in der negativen Fassung des Eides zu Tag tritt. Es ist gewiss auch nicht unwahrscheinlich, dass der eigentliche Schuldner selbst, falls sein Vermögen zur Befriedigung der Gläubiger nicht ausreichte, denselben Eid leisten und sich hiedurch von jedem Verdachte, Vermögensstücke beseitigt und dem Zugriffe der Gläubiger entzogen zu haben, reinigen musste.⁹⁾

Der Offenbarungseid des Edict. Liutpr. wurde von der späteren lombardischen Jurisprudenz aufrecht erhalten und im Rechtsleben zur Anwendung gebracht. Bekanntlich blieben die Gesetze der langobardischen Könige nicht nur während der nationalen Selbstständigkeit der Lombardei, sondern auch später, nachdem dieselbe dem fränkische Reiche einverleibt worden war,

⁸⁾ Wach a. a. O. S. 443. Bethmann-Hollweg a. a. O. IV. S. 393 Note 119.

⁹⁾ Wach a. a. O. S. 443 unten. S. 444.

in Kraft¹⁰⁾ und wurden nebst den dazu erlassenen Capitularien der fränkischen und deutschen Könige zu Pavia die Grundlage einer wissenschaftlichen Darstellung des Rechts, welche lange vor Irnerius blühte¹¹⁾. Zwischen 829—832 liess Eberhard, Graf von Rhätien und Friaul, durch einen Abt Lupus auf Grund der Edicte der langobardischen Könige ein systematisches Rechtsbuch abfassen, welches den Gebrauch jener Rechtsquellen erleichtern sollte¹²⁾. Dieses „Concordia de singulis causis“ genannte und von Bluhme in den Monumenta Germaniae Historica herausgegebene¹³⁾ Rechtsbuch hat in Tit. XXV. § 10.¹⁴⁾ das vom Manifestationseide handelnde Gesetz Königs Liutprand wörtlich aufgenommen und hiedurch Zeugniss dafür gegeben, dass jener Eid fortgesetzt in Anwendung blieb.

Im 10. Jahrhundert entstand in Pavia eine Rechtsschule, welche sich zunächst mit der Zusammenstellung der Edicte der langobardischen Könige und der zu denselben erlassenen späteren Gesetze in chronologischer Reihenfolge befasste. Eine solche Sammlung wurde bereits unter König Otto III., gewiss vor 1014¹⁵⁾, ausgearbeitet und nachher von nicht weiter bekannten Rechtsgelehrten, welche unter dem Namen „Antiqui“ zusammengefasst werden¹⁶⁾, mit Glossen und Formeln vermehrt. Eine zweite Redaction dieses neuerdings „Liber Papiensis“ genannten¹⁷⁾ Rechtsbuches besorgte zwischen 1019—1037 der Lehrer der Rhetorik zu Pavia Walcausus, welcher gleichfalls dem Texte umfassende Glossen und Formeln hinzufügte¹⁸⁾. Endlich entstand, vermuthlich bald nach dem Jahre 1070, zu dem Liber Papiensis ein umfangreicher fortlaufender Commentar, welche unter der Bezeichnung „Expositio“ bekannt ist¹⁹⁾.

¹⁰⁾ Stobbe, Gesch. d. d. Rechtsquellen 1. S. 137. Bethmann-Hollw., Civilpr. d. g. R. V. S. 280.

¹¹⁾ Stobbe, a. a. O. 1. S. 594 f. Bethmann-Hollw., a. a. O. V. S. 290 f.

¹²⁾ Bethmann-Hollw. a. a. O. V. S. 289 und die daselbst in Note 40 Angeführten.

¹³⁾ Leg. tom. IV. S. 235—289.

¹⁴⁾ Mon. Germ. Hist. Leg. IV. S. 265.

¹⁵⁾ Stobbe a. a. O. 1. S. 595. Bethmann-Hollw. a. a. O. V. S. 280.

¹⁶⁾ Stobbe a. a. O. Bethmann-Hollw. a. a. O. V. S. 297.

¹⁷⁾ Bethmann-Hollw. a. a. O. V. S. 280 Note 31.

¹⁸⁾ Stobbe a. a. O. 1. S. 595. Bethmann-Hollw. a. a. O. V. S. 292.

¹⁹⁾ Bethmann-Hollw. a. a. O. V. S. 293—294.

Welche Behandlung nun wurde dem Manifestationseide des älteren langobardischen Rechts seitens dieser Jurisprudenz zu Theil? Die Juristen der papienser Rechtsschule nahmen nicht nur denselben, so wie er im Edict. Liutpr. c. 57. begründet ist, wortgetreu in ihr Rechtsbuch auf²⁰⁾, sondern unterzogen ihn auch der wissenschaftlichen Betrachtung. Unter den Formeln zu Lib. Pap. Liutpr. c. 56. ist namentlich folgende erwähnenswerth²¹⁾:

„Petre, te appellat Martinus, quod ipse appellavit, quod pater tuus Donatus, quando venit ad mortem, erat sibi debitor 50 solidos, et tu iurasti, quod de rebus patris tui nichil apud te habebas, nec alicui commendatas aut absconditas, et modo apud te habet inventum unum caballum, qui fuit de patre tuo.“

In der Expositio zu Lib. Pap. Liutpr. c. 56. wird auch der Manifestationseid dieser Stelle besprochen, und bereits wird römisches Recht in den Kreis der Betrachtung hereingezogen. Es heisst daselbst²²⁾:

§ 2. „Legis huius sententia est: si venditis aut creditori pro debito datis omnibus patris rebus filius adquisierit aliquid, patris creditores non habere licentiam illud requirendi; sed si ex patris facultate ante adquisierit aliquid, quandoquod patris est proprium, eo mortuo possunt illud vindicare creditores. Sin autem non ex patris, sed ex sua facultate adquisierit, quia in patris proprietate non fuit adnumerandum, nichil inde posse creditores attingere. Quod Institutionum lege que est „Adquiratur nobis“ patenter exprimitur.“ — § 3. „Ideo lex hec filium ex matris rebus nichil habere iurare precipit, quia eo tempore non videbatur matri succedere filius. Modo vero iuxta Henrici capitulum vivente patre morienti matri successurus est filius: ex eius rebus iurare aut debitum persolvere non est cogendus.“ — § 4. „Jussus in hac lege iurare nichil habere filius, si aliquid ante habuisse, cum modo nichil habeat vel aliquid modo habere cognoscitur, iuxta habuit vel nunc haberet solutus est debitum velut in quadam Institutionum lege decernitur, in qua scriptum est.“ — § 5. „Quod in hac lege scriptum est „componat in actogild“, non ad patris debitum sed ad celati inventionem

²⁰⁾ Lib. Pap. Liutpr. c. 56. Mon. Germ. Hist. Leg. IV. S. 429. Bethmann-Hollw. a. a. O. V. S. 384 Note 16.

²¹⁾ Mon. Germ. Hist. Leg. IV. S. 430.

²²⁾ l. c. S. 430.

referendum est.“ — § 6. „Si filius, postquam de paternis rebus iuraverit, aliquid inde inconueniens assecutus fuerit, patris debitum non inde, si finem susceperit, solviturus, non debet quod invenit sibi nonum componere.“²³⁾

In § 7 endlich folgt die oben im Texte zu § 4 Note 117 bereits mitgetheilte Stelle: „Sacramentum, quod in hac lege etc.“

Hieraus ergibt sich, dass der Manifestationseid des Sohns eines insolventen Schuldners in dem Zeitraume vom 8. bis zum 11. Jahrhundert zwar eine Aenderung nicht erfahren, seine Gültigkeit aber fortwährend behalten hat. Für die Ausbreitung des Gebrauchs des Eides war der innige Zusammenhang, der zwischen der papiensischen Rechtsschule und der Praxis bestand, nicht ohne Wichtigkeit. Nicht nur traten die Gelehrten dieser Schule, wie z. B. der auch als Sachwalter berühmte Lanfrancus (1005—1085), vor den Gerichten auf, sondern umgekehrt wurden auch praktische Juristen als Lehrer der Rechte in Pavia aufgestellt²⁴⁾. Zeugniss dieser engen Verbindung geben die zahlreichen Glossen und Formeln im papienser Rechtsbuche, jene ein Product der Theorie, diese der Praxis; beide erscheinen auch Lib. Pap. Liutpr. c. 56. und zeigen, wie auch bezüglich des in dieser Stelle angeordneten Manifestationseides die Juristen der Schule und der Gerichte einander in die Hände arbeiteten.

Gegen Ende des 11. Jahrhunderts wurde der Liber Papiensis von einem unbekannten Verfasser unter Weglassung des gesamten literarischen Apparats zu einem systematischen Rechtsbuch umgearbeitet²⁵⁾. Diese Sammlung, welche den Namen „Lombarda“ führt und den Liber Papiensis allmählich aus Schule und Gericht verdrängte, bildete fortan die Grundlage des Rechtsstudiums in Bologna, bis daselbst die Wissenschaft ausschliesslich dem römischen Rechte sich widmete. Die Lombarda hat nun den bisher betrachteten Offenbarungseid an einer richtigen

²³⁾ Die in § 2 erwähnte Institutionenstelle ist § 1. J. II. 9; die in § 4 erwähnte § 40. J. IV. 6; das Capitulum Heinrich's ein solches von Heinrich II. (I.). An Stelle des corrupten Textes in § 4 schlägt Bluhme die Lesart „ante habuisset“ und „vel nunc habet solvendum est“ vor. S. Note 51—53 bei Pertz l. c. S. 430.

²⁴⁾ Bethmann-Hollw. a. a. O. V. S. 295 f.

²⁵⁾ Savigny, Gesch. d. röm. Rechts im MA. 2. Bd. S. 198 f. Stobbe a. a. O. 1. S. 597. Bethmann-Hollw. a. a. O. V. S. 282.

Stelle im Systeme, nämlich unter dem Titel „de debitis et guadimoniis et quae liceat pignorarare vel non“²⁶⁾ untergebracht und stellt denselben mit folgenden dem Liber Papiensis entlehnten Worten dar²⁷⁾:

„Si quis debitum fecerit et res suas vendiderit et tale fuerit ipsum debitum, quod solvere non possit, et filius eius per uxorem suam aliquid conquisierit, vel postea sibi per quodcunque ingenium laboraverit, postquam genitor eius omnes res suas venundederit, vel pro debito suo creditoribus suis dederit, aut a publico intromissae fuerint, non habeant facundiam creditores res eius, quas filius de coniuge sua habere videtur, vel postea conquisivit, aut laboravit, repetendi aut distrahendi, sed habeat sibi filius eius iure quieto. Sic tamen, ut si a creditoribus pulsatus fuerit, praebeat sacramentum, quod de rebus patris aut matris suae, si ipsa in mundo patris mortua fuerit, nihil apud se habeat, nec alieni commendasset, aut abscondisset, et sit absolutus: et si postea apud eum inventum fuerit de rebus paternis, componat in actogilt.“

Abgesehen von der etwas purificirten Sprache unterscheidet sich diese Stelle der Lombarda von derjenigen des Edict. Liutpr. c. 57. und des Liber Papiensis Liutpr. c. 56. nicht im Geringsten; die Aufnahme des Passus „et matris suae, si ipsa in mundo patris mortua fuerit“, welcher schon vom Verfasser der Expositio als aufgehoben erklärt worden war, bezeugt, dass bei Abfassung der Lombarda nicht sowohl das Streben nach einer zeitgemässen Fortbildung des älteren langobardischen Rechts, als vielmehr die Absicht, dasselbe systematisch zu ordnen, im Uebrigen aber in seiner historischen Gestaltung zu erhalten, vorherrschte²⁸⁾. Demgemäss bezeugt auch die Lombarda für die Geschichte unseres Manifestationseides nichts weiteres, als dass dessen Stellung im Rechtssysteme von dem Verfasser derselben richtig erkannt, und dass derselbe in die Rechtsschule zu Bologna als ein praktisches Institut eingeführt wurde. Und wie hier die Lehre von diesem Eide gehandhabt wurde, zeigt die Literatur, welche sich an die Lombarda anschloss.

²⁶⁾ Lomb. lib. II. tit. de debitis et guadimoniis etc. l. XX.

²⁷⁾ Lindenbrog, Codex Leg. ant. S. 616.

²⁸⁾ Stobbe a. a. O. 1. S. 597.

In dem zu Anfang des 12. Jahrhunderts und vor 1136 von Aripbrand, vermuthlich einem Zeitgenossen des Irnerius, abgefassten²⁹⁾, in der Mitte des 12. Jahrhunderts von Albertus erweiterten und umgearbeiteten³⁰⁾ Commentar zur Lombarda wird der Manifestationseid des Erben eines insolventen Schuldners folgendermassen dargestellt:³¹⁾

„Conveniri potest heres³²⁾ pro ea parte qua heres est³³⁾, quomodocumque obligatus fuerit defunctus ex contractu vel quasi. Si ergo nichil de bonis habeat paternis filius set bonorum cessionem fecerit, de rebus uxoris vel labore suo quesitis³⁴⁾ non tenetur; si tamen hodie iuraverit, cum dubitatur nichil de paternis bonis se habere³⁵⁾. Quod si postea de periurio convictus fuerit, in octogilt res omnes restituat³⁶⁾. Hoc ita, sive defunctus per guadium vel alio modo obligatus fuerit.“³⁷⁾

Während Aripbrand und Albertus den Manifestationseid des Erben eines vermögenslosen Schuldners selbst in derselben Weise, wie er im älteren langobardischen Rechte begründet ist, vortragen, bezeugen sie im Uebrigen eine merkwürdige Erweiterung des bestehenden Rechts. Nach Edict. Liutpr. c. 57., Concordia tit. XXV. § 10. Lib. Pap. Liutpr. c. 56., Lombarda lib. II. tit. XXI. l. 20. kann der insolvente Schuldner, wenn er nicht sein vorhandenes Vermögen verkaufen und mit dem Kaufpreise, soweit derselbe reicht, seine Gläubiger befriedigen will, auch seine gesamte Habe in Natura den Gläubigern an Zahlungsstatt überlassen; letzteres kann zwar als etwas der römischrechtlichen Güter-

²⁹⁾ Anschütz, die Lombarda-Commentare des Aripbrand und Albertus S. XIX. Stobbe a. a. O. 1. S. 597.

³⁰⁾ Anschütz a. a. O. S. XXI. Stobbe a. a. O. 1. S. 598.

³¹⁾ Anschütz a. a. O. S. 115—116. Im Texte wird der Commentar Aripbrand's mitgetheilt, die wenigen Abweichungen Albert's folgen in den Noten.

³²⁾ Albertus: a creditoribus.

³³⁾ Alb.: extitit.

³⁴⁾ Alb.: vel aliqua prospera fortuna quesitis.

³⁵⁾ Alb. fügt hinzu: cum veteri iure et de maternis iurabat, quoniam maritus uxori et non filius tunc succedebat. Hodie vero filius et non maritus uxori succedit, et ideo filius tantum de paternis et non de maternis iurabit.

³⁶⁾ Alb. fügt hinzu: et hoc lege huius tituli Si quis debitum.

³⁷⁾ Alb.: Quod ita verum est, sive defunctus per wadium sive alio modo obligatus fuerit.

abtretung Verwandtes, nicht aber als eine wirkliche cessio bonorum erachtet werden. Was mit dem Schuldner, dessen Vermögen zur Befriedigung der Gläubiger nicht ausreichte, geschah, ist in den erwähnten Gesetzesstellen nicht gesagt; offenbar gerieth derselbe, wenigstens im späteren langobardischen Rechte, in die Schuldknechtschaft seines Gläubigers³⁸⁾. Bereits zur Zeit Arip rand's aber wurde dem Schuldner zur Vermeidung der Personal-execution das aus dem römischen Rechte herübergenommene beneficium cessionis bonorum zu Theil³⁹⁾, und demgemäss sollte man annehmen, dass Arip rand und Albert die Worte der Lombarda „postquam genitor eius omnes res suas . . . pro debito suo creditoribus suis dederit“ im Sinne einer cessio bonorum interpretirt hätten. In der That findet sich auch in der noch aus dem 12. Jahrhundert stammenden⁴⁰⁾ Handschrift des Arip rand in der Stelle „Si ergo nichil de bonis habeat paternis filius set bonorum cessionem fecerit“ nach „set“ der Zusatz „cum pater.“ Allein, derselbe ist in den Handschriften selbst durch unterstrichene Punkte als ungültig bezeichnet und demgemäss die Ansicht beider Commentatoren dahin zu verstehen: dass der Sohn des Schuldners nach Ableben des Vaters bezüglich der in seinen Händen befindlichen väterlichen Vermögensstücke zu Gunsten der Gläubiger des Vaters eine cessio bonorum vornimmt und hierauf den Eid leistet „nichil de paternis bonis se habere.“ Dass übrigens der eigentliche Schuldner selbst einen solchen Eid gleichfalls leisten musste, beweist der gesammte Inhalt des Commentars zu l. 20. Lomb. II. 21, in welchem sonst durchaus von dem eigentlichen Schuldner die Rede, und bezüglich der Pfändung sogar ausdrücklich die Gleichstellung des Schuldners und seines Erben ausgesprochen ist⁴¹⁾.

So sehen wir die Verbindung des Manifestationseides mit der cessio bonorum, wie sie später von Azo und der Glosse ge-

³⁸⁾ s. oben Note 6, ferner die bei Bethmann-Hollw. a. a. O. V. S. 385 Note 17 citirten Stellen.

³⁹⁾ Wach a. a. O. S. 447 f.

⁴⁰⁾ Anschütz a. a. O. S. XIII.; ebenso in dem vaticanischen Manuscripte, Anschütz a. a. O. S. 115 Note 9.

⁴¹⁾ Arip rand: Debitorem ergo quoquo modo vel heredem pignorare licet. Albertus: Debitorem vel eius heredem pignorare licet. Anschütz a. a. O. S. 116. 117.

lehrt wurde, bereits in der lombardischen Jurisprudenz des 12. Jahrhunderts hergestellt; hiebei erscheint denn der Eid als das originäre Institut und die Verknüpfung desselben mit der *cessio bonorum* als ein Product des Zusammenwirkens germanischen und römischen Rechts, welches ähnliche Erscheinungen im Mittelalter in Menge zu Tag förderte. Hiedurch ist aber zugleich die Ansicht derer widerlegt, welche glauben, dass der Offenbarungseid des eigentlichen Exequendus aus demjenigen des *bonis cedens* abgeleitet worden sei⁴²⁾; die Entwicklung ist vielmehr die umgekehrte, dass nämlich der Manifestationseid des Exequendus das Vorbild desjenigen des *bonis cedens* gewesen ist.

Auch nach Aripbrand und Albertus entstanden, obwohl bald die Wissenschaft des römischen Rechts zu Bologna ausschliessliche Geltung erlangte, zur *Lombarda* noch weitere Glossen⁴³⁾, welche um das Jahr 1207 oder 1208⁴⁴⁾ von Karolus de Tocco zu einer Sammlung abgeschlossen wurden, welche für die *Lombarda* ein ähnliches Ansehen gewann, wie die Glosse des Accursius zum *Corpus iuris civilis*⁴⁵⁾. Hier hat das römische Recht bedeutenden Einfluss gewonnen. Den Passus der *Lombarda* „postquam genitor eius omnes res suas . . pro debito suo creditoribus suis dederit“ versteht die Glosse von einer wirklichen *cessio bonorum* des Schuldners, indem sie erläuternd hinzusetzt⁴⁶⁾:

„dando vel cedendo bonis: licet cessor bonorum dominium non transfert in creditorem l. his qui bonis D. qui bon. ced. poss.“⁴⁷⁾

Zu der Schlussstelle des Gesetzes „componatur in octogild“ fügt die Glosse hinzu⁴⁸⁾:

⁴²⁾ Wetzell, Syst. S. 637. Note 20.

⁴³⁾ Anschütz a. a. O. S. XXIII. f. Stobbe a. a. O. 1. S. 598.

⁴⁴⁾ Savigny, Geschichte des röm. Rechts im Mittelalter II. S. 199. V. S. 158 Note 12. Walter, deutsche Rechtsgesch. S. 337.

⁴⁵⁾ Savigny a. a. O. V. S. 161 f. Stobbe a. a. O. 1. S. 598—599.

⁴⁶⁾ *Leges Longobardorum cum argutissimis glosis D. Caroli de Tocco, sicculi . . . Venetiis per Dominicum Liliū et Fratres. Impensis vero dñi Melchioris Sessa. A. D. 1577. lib. II. tit. XXI. l. 20. f. 146^a.* Der Wunsch Savigny's, dass die Glosse des Karolus in einer zuverlässigen Gestalt vor uns liege (a. a. O. V. S. 161), ist leider noch immer unerfüllt.

⁴⁷⁾ l. 3. D. de cess. bon. (42. 3).

⁴⁸⁾ *Leges Longobard. etc. f. 146^b.*

„Deliquit hic filius tripliciter: quia deieravit et quia inficiatus est et quia rem paternam abscondit in preiudicium creditorum: nec inventarium fecisse prodest ei quo ad penam istam evitandam: immo potius nocet, si rem non ascripsit in inventario: pena autem periurii que et qualis sit habetur infra de periuriis. qua prestita non liberat eum a compositione octogild. Quid si filius primo negaverit, deinde volens iurare confessus est, numquid punitur? Non, argumento. aucten. contra. C. de non numerata pecunia et D. de regulis iuris l. nemo et aucten. novo iure C. de pera iudicis qui male iudicavit.“

Wir sehen somit, dass noch im 13. Jahrhundert der Manifestationseid des Erben unverändert galt, zugleich aber, dass die cessio bonorum sich im langobardischen Rechte vollständig eingebürgert hatte. Selbst die Errichtung eines Inventars, welches, dem langobardischen Rechte fremd, gleichfalls aus dem römischen Rechte recipirt worden war⁴⁹⁾, befreit den Erben von der Leistung des Eides nicht. Der Eid aber, welchen der Erbe gemäss l. 20. Lomb. II. 21 und der Glosse octogild selbst nach Errichtung eines Inventars leisten musste, ist dem Eide der l. 22. § 10. C. de iure deliberandi (6. 30) ausserordentlich ähnlich, und daher mag es kommen, dass die italienischen Romanisten nicht nur den Eid der letzteren Stelle für einen Reinigungseid hielten⁵⁰⁾, sondern auch so vielfach diese l. 22. § 10. C. de iure deliberandi (6. 30) als Argument für die Verpflichtung des bonis cedens zur Leistung des Offenbarungseides benützten⁵¹⁾.

Jahrhunderte hindurch war der Manifestationseid des Erben eines insolventen Schuldners und gewiss auch des letzteren selbst in Italien in Gültigkeit gewesen; dadurch war aber seine Bedeutung und seine Macht so gross geworden, dass er, als das Studium und die Anwendung des einheimischen Rechts in der Lombardei demjenigen des fremden römischen Rechts durchaus weichen musste, sich weder übersehen noch auch durch theoretische, auf das römische Recht gestützte Bedenken beseitigen liess, und die Glossatoren mussten, wohl oder übel, diesem germanischen Rechtsinstitute, welches freilich schon in der Schule

⁴⁹⁾ gl. aut matris (l. c. f. 146^b), gl. octogild (ib.).

⁵⁰⁾ Wach a. a. O. S. 444 Note 13 und 14.

⁵¹⁾ Die Nachweise werden in der im Vorworte angekündigten besonderen Abhandlung erbracht werden.

der Lombardisten mit dem römischen Rechte in Verbindung gesetzt und gewissermassen für die Aufnahme in das römische Rechtssystem vorbereitet worden war, ihre Aufmerksamkeit zuwenden. In welcher Weise dies geschah, und wie dieses Institut in Italien weiter entwickelt wurde, wird in einem späteren, der Zeit der Glossatoren und Postglossatoren gewidmeten Kapitel gezeigt werden.

§ 6. Germanisches Recht in Schottland und Jerusalem im 12. und 13. Jahrhundert.

„Für jede Untersuchung der historischen Entwicklung eines deutschrechtlichen Instituts besteht eine grosse Schwierigkeit in der Lücke, welche sich für die Zeit vom 9. bis zum 12. Jahrhundert in unsern Rechtsquellen findet¹⁾.“ Diese leider so richtige Bemerkung Löning's ist aber nicht so zu verstehen, als ob die Entwicklung des deutschen Rechts während des genannten Zeitraums vollständig aufgehört habe²⁾; unaufhaltsam arbeitet der Geist des Rechts weiter und ist auch da thätig, wo das Recht nicht im geschriebenen Buchstaben zu Tag tritt³⁾. Wenn deshalb bei einer Rechtsentwicklung, in welcher zwischen der Anfangs- und der späteren Periode ein Zeitraum in der Mitte liegt, während dessen die Aufzeichnung des in demselben geltenden Rechts vollständig unterblieben ist, in der späteren Periode eine Erscheinung wahrgenommen wird, welche mit einer in der früheren Periode bezeugten Institution die wesentlichsten Elemente gemein hat, so werden wir wohl mit Recht diese beiden zeitlich getrennten Erscheinungen als die Endglieder einer und derselben Kette betrachten dürfen, deren Mittelglieder, wenn auch unseren Augen verborgen, gewiss vorhanden gewesen sind⁴⁾. Aehnlich, wie mit den zeitlichen, ist es mit den räumlichen Grenzen; auch hier

¹⁾ Löning, Vertragsbruch I. S. 161.

²⁾ Vgl. für Deutschland die *constitutio pacis Friderici II.* a. 1235. (Pertz, Mon. Germ. Hist. Leg. II. S. 313): „*Licet per totam Germaniam constituti vivant in causis et negotiis privatorum consuetudinibus antiquitus traditis et iure non scripto.*“ Walter, deutsche Rechtsgesch. S. 332. Stobbe, Gesch. d. d. Rechtsqu. 1. S. 269 f. Zoepfl, deutsche Rechtsgesch. I. S. 102.

³⁾ Recht ist unausgesetzte Arbeit (Jhering, der Kampf ums Recht S. 9).

⁴⁾ Grimm, Rechtsalterthümer S. VIII. s. oben § 4 Note 11.

werden wir ein Rechtsinstitut, welches bei mehreren der zerstreuten Stämme desselben Volks in gleicher Gestalt beobachtet wird, auf einen einheitlichen Ursprung zurückführen können. Aus diesen Gesichtspunkten wird es wissenschaftlich gerechtfertigt sein, nachweisbar germanisches, wenn auch auf schottischem und orientalischem Boden niedergeschriebenes Recht, ebenso wie dasjenige Frankreichs, wo bekanntlich heute noch germanisches Recht in seiner alten Reinheit sich erhalten hat, zur Ergänzung des eigentlich deutschen Rechts, und namentlich zur Ausfüllung der oben erwähnten Lücke im eigentlich deutschen Rechte zwischen dem 9. und dem 13. Jahrhundert herbeizuziehen.

Schottland und das christliche Königreich Jerusalem, beide mit germanischem Rechte bewidmet, sind die Länder, in welchen zu der Zeit, da in Deutschland und in Frankreich die Quellen des geschriebenen Rechts versiegten, der von dem salisch-fränkischen und dem langobardischen Rechte bezeugte Manifestations-*eid* in voller Blüthe entwickelt war. Hier aber ist derselbe ausdrücklich, unserem heutigen Rechte entsprechend, auf Rechtsverhältnisse angewandt, für welche er zwar im fränkischen und langobardischen Rechte jedenfalls auch schon gebraucht wurde, für die er aber in dieser Weise in den überlieferten Quellen so genau nicht bezeugt wird; bezüglich des jerusalemitischen Rechts ist noch dazu ein directer Zusammenhang mit dem altfränkischen Rechte unverkennbar.

In einer alten schottischen Rechtsaufzeichnung, genannt „*Quoniam Attachiamentum*⁵⁾ sive *leges Baronum*“ d. h. einem Statut der dänischer und angelsächsischer Nationalität angehörigen Grossen des Landes, ist in cap. 7. de *solutione debiti lucrati per finem litis* bestimmt⁶⁾:

„1. Si conquerens recuperet debitum suum seu pecuniam suam, Ballivus capiet plegium ab eo, qui succubuit ad solvendum parti suae debitum suum cum damnis, quae rationabiliter posuit in clameo suo infra 15 dies.

2. Sin autem, ipsum ad hoc dstringat.

⁵⁾ So genannt nach den Eingangsworten des Statuts; *Attachiamentum* = *citatio*, s. Joannes Skenaeus, *Regiam maiestatem Scotiae veteres leges et constitutiones*. Edinburgi, Excud. Thomas Finlason 1609. *Quon. Att.* cap. I. *Annotatio* f. 105^b.

⁶⁾ *Regiam maiestatem etc.* f. 107^b.

3. Sin autem debitor fateatur debitum suum et non habet in bonis, unde solvere possit, purgabit se propria manu, quod non habet in bonis ultra valorem quinque solidorum et quatuor denariorum. Et postea iurabit, quod restituet debitum, sicut poterit, salvo tantummodo sibi vivere suo.“

Wenn der Schuldner einer Summe Geldes oder einer anderen Verbindlichkeit im Prozesse unterlegen ist, so hat derselbe einen Bürgen für die rechtzeitige Zahlung der Schuld zu stellen⁷⁾; geschieht dies nicht, so wird die Zwangsvollstreckung in sein Vermögen gerichtet, die in Quon. Attach. c. 49. näher bestimmt ist. Wenn aber der Schuldmann seine Schuld zwar bekennt, jedoch nicht soviel Vermögen besitzt, um seinen Gläubiger zu befriedigen, so muss derselbe schwören, dass er über den Nothbedarf von 5 sol. 4 den. nichts besitze, und dass er, sobald er zu besseren Kräften komme, seinem Gläubiger alles das, was er über seinen Lebensunterhalt hinaus gewinne, zur Bezahlung überlassen werde. Bemerkenswerth ist, dass dieser Eid der Insolvenz, welcher seiner rechtlichen Natur nach mit demjenigen des altfränkischen und langobardischen Rechts ganz und gar übereinstimmt, vom Gesetze selbst ausdrücklich als ein Reinigungseid bezeichnet wird, und dass mit demselben, ähnlich wie in der oben erwähnten Form. Bignon. Cautione de clavis, ein iuramentum promissorium verbunden ist.

Mit wenigen Modificationen kehrt derselbe Manifestationseid des vermögenslosen Schuldners in dem von König Wilhelm dem Löwen von Schottland (1165—1214)⁸⁾ unter Mitwirkung der weltlichen und geistlichen Grossen seines Reichs auf einem in der Nähe der Stadt Perth abgehaltenen Reichstage erlassenen Gesetzbuche „Statuta sive Assisae Regis Wilhelmi“⁹⁾ wieder. Hier heisst es in cap. 17.¹⁰⁾:

⁷⁾ Es entspricht dies ganz dem älteren deutschen Rechte, s. Löning, Vertragsbruch I. S. 126 f. S. 272 f. v. Planck, das d. Gerichtsverf. im Mittelalter 2. Bd. S. 146. 262.

⁸⁾ Statuta sive Assisae Regis Wilhelmi, Regis Scotiae, factae apud Perth, coram episcopis, abbatibus, baronibus et aliis probis hominibus terrae suae. cap. I. S. 1 annot. bei Skenaeus.

⁹⁾ Ueber den Ausdruck „Assisae“ s. Zoepfl, deutsche Rechtsgesch. I. S. 204.

¹⁰⁾ l. c. S. 9. Houard, Traité sur les coutumes Anglo-Normandes, publiées en Angleterre, depuis le onzième jusqu'au quatorzième siècle. Rouen 1776. 2. Bd. S. 546.

„1. Bairman¹¹⁾ qui debet fieri jurabit in curia quod nihil habet in bonis ultra quinque solidos et quatuor denarios¹²⁾. Et quod de toto lucro suo ab illo die inantea non retinebit nisi duos denarios ad victum et vestitum suum: et quemlibet tertium denarium ad debita solvenda.

2. Et iurabit facere omnibus quod ius dictaverit.

3. Et inveniet plegios ad standum legi, si poterit invenire.

4. Et si postea ceciderit in eodem statu, debet a patria exulare.“

Während nach Quon. Attach. dem Schuldner schlechtweg gestattet wird, von seinem späteren Erwerbe das zum Lebensunterhalt Erforderliche für sich zurückzubehalten, ist letzterer hier auf zwei Denare festgesetzt, so dass der Schuldner jeden dritten Pfennig an seinen Gläubiger abliefern muss; ausserdem soll nach dem Gesetze Wilhelm's der Schuldner für die richtige Erfüllung der ihm obliegenden Zahlungsverbindlichkeit nicht nur juratorische, sondern wo möglich auch noch Realcaution durch Stellung von Bürgen leisten.

Weder in Quon. Attach. noch in Stat. Wilh. ist von einer *cessio bonorum* die Rede; beide Gesetze gehen vielmehr von dem Falle aus, dass der Schuldner überhaupt kein Vermögen mehr besitzt. Dass freilich auch solche Schuldner, welche zwar Vermögen, aber nicht hinreichendes besaßen, nachdem sie auf das Vorhandene gepfändet worden waren oder dasselbe freiwillig ihren Gläubigern übergeben hatten, den erwähnten Offenbarungseid leisten mussten, kann bei der übrigen Gleichheit beider Classen von Schuldnern keinem Zweifel unterliegen. Immerhin ist von einem eigentlichen *beneficium cessionis bonorum* im Sinne des römischen Rechts und von einer Einwirkung dieses letzteren keine Spur wahrzunehmen, und es ist daher nichts anderes als ein Anachronismus, wenn Skenaeus, der Herausgeber

¹¹⁾ Bairman bedeutet nach Houard l. c. Note 1: insolvable.

¹²⁾ Merkwürdig ist, dass auch nach dem Rechte des Züricher Amtes Knonau von 1535 art. 68 § 2 (Jakob Pestalutz, Vollständige Sammlung der Statute des Eidsgenössischen Cantons Zürich. 1834. 1. Bd. S. 245) der insolvente Schuldner schwören muss:

„So digk er fünff schilling unnd vier haller wert eygens guts habe, Das er die fünff schilling wert welle dem schuldvorderer an sin schuld gen, unnd vier haller wert sin selbs behalten ein brot zekouffen.“

der Gesetze, welcher auf der Universität zu Wittenberg römisches Recht studirt hatte, zu Quon. Att. c. 7. § 3. purgabit se die Note hinzufügt: „proprio iuramento et cedendo bonis suis in favorem creditorum“, ferner Stat. Wilh. c. 17. mit der Ueberschrift „de cessione bonorum“ versieht und in der Annotation zu letzterem Gesetz Stellen des römischen Rechts über die cessio bonorum in die Betrachtung hereinzieht. Auf derselben Verwechslung germanischen und römischen Rechts beruht der Umstand, dass Skenaeus am Rande zu Stat. Wilh. c. 17. als Parallelstellen zwei Gesetze englischer Regenten, nämlich Henric. 8. ann. 34. et 35. c. 4. und Elis. an. 13. c. 7. anführt; denn in letzteren ist lediglich von der im mittelalterlichen romanischen Rechte gelehrtten Verpflichtung des Cridars und seiner Angehörigen zur eidlichen Manifestation der Konkursmasse die Rede¹³⁾.

Ein bedeutender Fortschritt von der Strenge des älteren germanischen Schuldrechts liegt in beiden Gesetzen darin, dass der insolvente Schuldner nach geleistetem Eide nicht in die Schuldknechtschaft seines Gläubigers geräth, sondern, auf freiem Fusse verbleibend, Gelegenheit hat, durch seine freie Thätigkeit die Mittel zur Befriedigung des Gläubigers zu verdienen. Vermuthlich verdankt diese Milderung der Lehre der Kirche ihre Entstehung, welche seit früher Zeit die Schuldknechtschaft verdammt¹⁴⁾; es bleibt diese Neuerung aber um so bemerkenswerther, als sie in Deutschland und Frankreich nicht vor dem Ausgang des 13. Jahrhunderts eintrat. Der Gefahr, welche aus dieser milderen Behandlung der Schuldner dadurch entstehen konnte, dass leichtsinnige Menschen den Eintritt ihrer Zahlungsunfähigkeit nicht mehr fürchteten, sucht das Gesetz des Königs Wilhelm dadurch vorzubeugen, dass es solche Schuldner, welche zum zweiten Mal in Vermögensverfall geriethen, aus dem Vaterlande zu verbannen befahl. —

Es wurde oben der Nachweis zu erbringen versucht, dass noch im 9. Jahrhundert im fränkischen Rechte der insolvente

¹³⁾ Uebrigens hat auch Houard l. c. 2. Bd. S. 276 Note 1 in Quon. Att. c. 7. den Ursprung des Privilegiums der cessio bon. erblickt und ebenda S. 546 c. 17. der stat. Wilh. die Ueberschrift „de cess. bon.“ gegeben.

Die im Texte erwähnten englischen Gesetze sind in der späteren Abhandlung näher zu betrachten.

¹⁴⁾ s. oben § 4 Note 108.

Schuldner seine Vermögenslosigkeit durch einen Eid erhärten und hierauf in die Knechtschaft seines Gläubigers bis zur Abtragung der Schuld eintreten musste, und dass dieses Recht selbst noch im 12. Jahrhundert galt. In dieser Weise erklärt es sich, dass in dem aus dem Frankenreiche entlehnten Rechte des christlichen Königreichs Jerusalem der zahlungsunfähige Schuldner genau so behandelt wurde, wie wir es im fränkischen Rechte bezeugt gefunden zu haben glauben.

Es ist bekannt, dass schon bald nach der Erstürmung Jerusalem's durch die Kreuzfahrer (1099) auf morgenländischem Boden ein Königreich gegründet wurde, in welchem unter der Herrschaft von Fürsten fränkischen Ursprungs vorzugsweise Franzosen sich niederliessen, und in welchem deshalb französische Sitten und Rechtsgewohnheiten einen überwiegenden Einfluss gewannen¹⁵⁾. Hier entstanden auch umfassende Rechtsaufzeichnungen, welche „grösstentheils germanischen Ursprungs“ sind und „als ein treues Abbild des französischen Rechts des zwölften Jahrhunderts angesehen werden“ dürfen¹⁶⁾. Dieselben, „Assises du royaume de Jérusalem“ benannt und in den Jahren 1841—1843 in vorzüglicher Weise von Graf Beugnot herausgegeben, zerfallen in zwei Theile, in das Lehenrecht oder das Recht des Königs und des Adels (Assises de la Haute Court) und in das Landrecht oder das Recht der Bürger und Landleute (Assises de la Basse Court)¹⁷⁾; letzteres wurde zwischen 1162—1185 von den Königen Amaury I. und Balduin IV. aufgezeichnet und ist in dieser Redaction, freilich mit den späteren Erweiterungen, auf uns gekommen¹⁸⁾; ersteres liegt in dem vom Grafen von Askalon Jean d'Ibelin (um 1266) veranstalteten und im Jahre 1369 auf der Insel Cypern als officiell sanctionirten Texte vor¹⁹⁾.

Die Assises de la Cour des Bourgeois enthalten in chapitre XXXIX. folgende auf den Manifestationseid des Schuldners und das Schuldrecht überhaupt bezügliche Bestimmung²⁰⁾:

¹⁵⁾ Zoepfl, deutsche Rechtsgesch. I. S. 204.

¹⁶⁾ Warnkönig u. Stein, Franz. Staats- u. Rechtsgesch. II. S. 55. Vgl. H. Brunner in v. Holtzendorff's Encyclopaedie 1. Thl. 4. Aufl. S. 283—284.

¹⁷⁾ Warnkönig u. Stein a. a. O. II. S. 52. Zoepfl a. a. O. Brunner a. a. O.

¹⁸⁾ Beugnot, Les Assises de Jérusalem tom. II. préface S. XXXIX.

¹⁹⁾ Warnkönig u. Stein a. a. O. II. S. 53 und 54.

²⁰⁾ Beugnot a. a. O. tom. II. S. 40.

„S'il avient que un home vent un cheval à un autre home jusqu' à un terme nomé, et puis quant vient que le terme pace, et le vendour vient à celui, et li requiert qui li rende ces besans, et le detour respont qu'il n'en a de quoi il le puisse paier, le dreit coumande que celui jure sur sains que il n'en a desus terre ne desous de quoi il li puisse paier ce qu'il li deit. Et puis qu'il aura ce juré, la cort le doit livrer à celui qui li vendi le cheval, et celui le deit tenir en sa prison come Crestien, et li deit doner à manger au mains pain et aigue, ce plus ne li veut doner à manger. Et se il despeint rien sur luy, si le deit conter sur sa dette, par dreit et par l'assize de la terre.“

Während hier von der Nichtzahlung des Kaufpreises eines Pferdes, welcher damals zwischen 10 bis 30 besans schwankte²¹⁾, die Rede ist, wird in chap. LVIII. die Schuldknechtschaft auf Schulden von 20 besans oder 160 sous und mehr beschränkt²²⁾, und heisst es daselbst²³⁾:

„Se un home preste à un autre home XX besans jusque à un terme noumé, et puis quant vient au terme, et il li requiert ses besans, et le detour respont qu'il n'en a de quei il le puisse paier, et il avient que celui se clame à la court dou detour, la raison comande que les jurés deivent juger que le detor qui dit qu'il n'en a de quei paier, deit jurer sur sains que il n'en a desus terre ne desous dont il li puisse paier ce que il li deit. Et puis que il aura juré, la cort deit livrer le cors dou detour au prestour, et il le deit tenir come Crestien en son hostel. Et quant il aura recouvré ses besans, si le deit rendre à la justise, par dreit et par l'asise dou reaume de Jerusalem.“

In den Assises de la Haute Court dagegen wird die Schuldknechtschaft schlechtweg ohne Beschränkung auf eine gewisse Summe für zulässig erklärt. Im Livre de Jean d'Ibelin chap. CXVI. ist bestimmt²⁴⁾:

„Se aucun autre home que chevalier deit dette que il ait coneue en court, ou qui li ait esté provée si come la court l'a

²¹⁾ Beugnot a. a. O. II. S. 40 Note c.

²²⁾ Auch anderwärts wird zuweilen wegen geringfügiger Schuldbeträge die Schuldknechtschaft nicht zugelassen. Vgl. schon Edict. Liutpr. c. 154. oben § 5 Note 5. Lüb. Recht Cod. II. 209 (Hach, das alte Lüb. Recht S. 355—356). v. Schulte, Reichs- und Rechtsgesch. S. 499 Note 4.

²³⁾ Beugnot a. a. O. II. S. 52.

²⁴⁾ Beugnot a. a. O. I. S. 188—189.

esgardé ou coneu, et le seignor li comande que il l'ait paiée dedenz set jors, et il ne l'a paiée, et il a chose de quei il puisse paier, et le seignor la veut trover ou faire trover, il la deit faire prendre et vendre gage à abandon, tant que celui à qui il deit la dette en soit paié. Et se il n'a de quei paier la que de son fié, et il livre son fié au seignor, le seignor le peut et deit faire vendre par l'assise por la dite dette paier et faire le metre en prison tant que il ait celle dette paiée ou fait en le gré de celui à qui il la deit, se il ne fornist l'assise. Mais se il en euffre à fornir l'assise, le seignor le deit faire mener et tenir selonc l'assise de ce. Et l'assise de ce est tel: que il deit jurer sur sains que il, à descovert ne à covert, n'en au que la robe de son vestir et les dras de son lit, ne autre por lui. Et après cest sairement, il deit estre livré à celui à qui il deit la ditte dette; et il le peut tenir come son esclaf, tant que lui, ou autre por lui, l'aient paié ou fait son gré de la ditte dette; et il le deit tenir sanz fers, mais que il ait un anel de fer au bras por reconnoissance que il est au poeir d'autrui por dette que il deit. Et li deit doner à mangier et à beivre souffisaument, au meins pain et aigue, et à vestir une robe l'iver et une cote l'esté, et deus chemises: et la mension que il fera deit estre contée à la dette. Et se le aresté por dette fait servise à celui en qui poeir il est, le servise que il li fera deit estre conté raisnablement et abatu de la dette, tant come le servise que il aura fait vaudra. Et se il le sert tant que il s'acquitte, en servant le, vers lui de la dette, il deit estre maintenant quitte et delivre; et li deit l'on oster l'aniau dou bras, et peut aler et venir quitte et delivre, come home qui est en sa delivre potesté.“

Letzteres Gesetz enthält bereits eine erhebliche Milderung des Schuldrechts, welche das Landrecht des Königreichs Jerusalem noch nicht kennt, so dass auch die Bedeutung des Offenbarungseides im Lehenrechte und im Landrechte nicht mehr ganz die gleiche ist. Nach letzterem muss der Schuldner des Kaufpreises eines Pferdes oder einer Geldsumme von 20 besans oder mehr, welcher am Verfalltage Zahlung nicht leistet und seine Insolvenz erklärt, schwören, dass er weder über der Erde noch unter der Erde etwas, wovon er seine Schuld bezahlen könne, besitze; hierauf wird derselbe vom Gerichte auf Antrag des Gläubigers diesem als Pfand so lange überantwortet,

bis er demselben Befriedigung verschafft hat. Der Gläubiger hat das Recht, den Schuldner in seinem Privatkerker zu verwahren, muss ihn aber christlich behandeln und ihm wenigstens Brod und Wasser zu seinem Unterhalt geben. Zu mehr aber ist er nicht verpflichtet, ja, er kann alle Ausgaben, welche er etwa für seinen Gefangenen macht, auf dessen Schuld zuschlagen²⁵⁾. Andererseits ist von einer Verpflichtung des Schuldners zur Leistung von Sklavendiensten keine Rede, allein, derselbe kann auch durch Abarbeitung die Schuld nicht tilgen; er bleibt so lange eingesperrt, bis der Gläubiger sein Geld empfangen hat.

Diese Behandlung des Schuldners entspricht aber ganz dem im 12. und theilweise noch im 13. Jahrhundert in Frankreich, Italien, Deutschland und den Niederlanden und länger noch in Spanien geltenden Schuldrechte.

Wie in den deutschen Volksrechten überhaupt und in einer Reihe von Capitularien fränkischer Könige aus dem 8. und 9. Jhd., welche die Schuldknechtschaft allgemein als einen zulässigen Executionsmodus bezeichnen²⁶⁾, wird auch in französischen Statuten des 12. Jhds. der insolvente Schuldner Knecht und Sklave seines Gläubigers.

Vgl. eine Constitution von Toulouse von 1197²⁷⁾:

„Quod si aliquis debitor responderit suo creditori se non habere aliquid quod ei possit persolvere, quod vicarius si clamorem inde habuerit, eum in castello VIII diebus teneat et si ad VIII. diem creditor potest probare quod debitor aliquid ei possit persolvere quod debitor illud persolvat²⁸⁾. Si vero creditor hoc probare non poterit vel noluerit, si debitor ei non satisfecerit vel cum eo non convenerit quod debitor tradatur credi-

²⁵⁾ Beugnot a. a. O. II. S. 40 Note b.

²⁶⁾ S. ausser den in § 4 Note 114 Erwähnten noch Eichhorn, deutsche Staats- u. Rechtsgesch. 1. Band § 73. Walter, deutsche Rechtsgesch. S. 604. Zoepfl, deutsche Rechtsgesch. II. S. 140 Note 32 und 33. Waitz, deutsche Verfassungsgeschichte 1861. 4. Bd. S. 443 Note 4. Warnkönig u. Stein, franz. St.- u. Rechtsgesch. II. S. 522 Note 7. Beugnot a. a. O. I. S. 189 Note b.

²⁷⁾ Warnkönig u. Stein a. a. O. I. Urkundenbuch S. 61. Beugnot a. a. O. I. S. 190 in Note b.

²⁸⁾ Merkwürdig ist die Uebereinstimmung dieser Bestimmung mit denjenigen des Schwabenspiegels, des Augsburger Stadtrechts und anderer deutscher Rechtsquellen. S. unten § 8.

tori ut habeat et teneat eum in sua potestate et quod teneat eum in ferris absque alio malo, quod ei non faciat, scilicet pro cabale et non dimittat eum ire extra suam domum et non teneatur ei dare ad comedendum aliud nisi panem et aquam, nisi voluerit, et ut teneat eum tam diu Consules cognoverint.“

Coutumes de Montpellier von 1204 art. 35²⁹⁾.

Etablissements et Coutumes, Assises et Arrêts de l'Echiquier de Normandie. Scacarium sancti Michaelis apud Rothomagus a. d. 1241.³⁰⁾

Consuetudo in villa Tornacensi von 1296³¹⁾.

Bezüglich Schuldforderungen des Königs galt bis zur ordonnance civile Ludwig's XIV. von 1667 der Satz: „Toutes dettes du roi son payables par corps.“ Ordonnance Ludwig's IX. von 1254 art. 19. Etablissements de St. Louis I. chap. 113. Ord. Philipp's des Schönen von 1302, 1303, 1304³²⁾.

Ebenso in Italien:

Expositio § 2. Liutpr. 151. Exp. § 2. Lud. P. 7. Form. Loth. 1.³³⁾

Statuten von Nizza aus dem 12. Jhd.³⁴⁾

Vertrag zwischen Venedig und Ferrara von 1191³⁵⁾.

Vertrag zwischen Ferrara und Bologna von 1193³⁶⁾.

Stadtrecht von Ivrea aus dem Anfange des 14. Jhds.³⁷⁾

Für Deutschland sind zu vergleichen die Nachweise bei Grimm, Rechtsalterthümer S. 613 f. K. Fr. von Eichhorn, deutsche Staats- und Rechtsgeschichte 5. Ausgabe 2. Bd. § 377 Note c. 3. Bd. § 456 Note b. Bodmann, Rheingauische Alterthümer S. 637. 644 Ziff. h. S. 666. Stobbe, Vertragsrecht S. 181 f.

²⁹⁾ Ch. Giraud, Essai sur l'histoire du droit français au moyen âge. Paris 1846. tom. I. Pièces justificatives S. 57.

³⁰⁾ Warnkönig u. Stein, Franz. St.- u. Rechtsgesch. II. Urkundenbuch S. 107.

³¹⁾ Beugnot, Ass. de Jér. I. S. 189 in Note b.

³²⁾ Loysel II. liv. VI. tit. V. règle XIX. S. 248. Warnkönig u. Stein a. a. O. II. S. 594 Note 3.

³³⁾ Bethmann-Hollw., Civilpr. d. g. R. V. S. 385 Note 17. Ficker, Forschungen zur Reichs- und Rechtsgeschichte Italiens 1. Bd. Innsbruck 1868. S. 100 Note 14. Wach a. a. O. S. 449 Note 23.

³⁴⁾ Wach a. a. O. S. 448.

³⁵⁾ Wach a. a. O.

³⁶⁾ Wach a. a. O.

³⁷⁾ Monumenta historiae patriae ed. iussu Regis Caroli Alberti. Leges municipales. Aug. Taur. 1838. S. 1179. 1183.

v. Meibom, Pfandrecht S. 35. Wetzell, System S. 644. Löning, Vertragsbruch I. S. 193 f. v. Planck, das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter 2. Bd. S. 258 f. Ferner Diss. inaug. iur. de traditione debitoris ad manus creditoris, vulgo Von Gebung des Schuldners an des Gleubigers Hand und Halffter quam — sub praesidio Jo. Rud. Engavii — 1736 — eruditorum examini subiicit auctor Wilh. Ern. Sonneschmid. Jenae. litteris Schillianis. § 6 f.

Für die Niederlande bezeugen das gleiche Schuldrecht:

Keure von St. Omer von 1127 art. 2³⁸⁾.

3. Keure von Nieuport von 1163 art. 7³⁹⁾.

Verordnung des Grafen Philipp für die Stadt Gent von 1178 § 3⁴⁰⁾.

Keure der Stadt Gent von 1296 art. 92 und 93⁴¹⁾.

Für Spanien ergeben sich die Nachweise aus Alphons. a Villadiego, Forus antiquus Gothorum Regum Hispaniae. Madriti ex officina Petri Madrigal 1600. lib. 5. tit. 6. glossa legis 5. n. 2. f. 304^{b)}. lib. 2. tit. 5. glossa legis 8. n. 32. f. 149^{a)}.

Roderic. Suarez in l. Quoniam in prioribus C. de inoffic. testam. et in l. Post rem iudicatam D. de re iud. nec non in alias Fori et Ordinamenti leges. Vallisoleti in off. Didaci Fernandez a Corduba 1588. l. 2 foro II. lib. 2. Titulo de los gobiernos S. 410 f.

Anton. Gomez, Comment. in leges Taurinas l. 79. n. 2. (Opera omnia. access. eruditiss. annotat. Emanuelis Soarez a Ribeira. Lugduni, Sumpt. Horatii Boissat et Georgii Remeus 1661. vol. I. S. 551). Variae resolutiones tom. II. cap. XI. n. 52. (Op. omnia vol. II. S. 371).

Didacus Covarruvias a Leyva, Variarum resolutionum lib. II. cap. I. n. 5. (Opera omnia. access. Joan. Uffellii notae uber. Lugd. Sumpt. Horatii Boissat et Georgii Remeus 1661. tom. II. S. 112).

Juan Yañez Parladorio, Rerum quotidianarum forensium lib. II. Marpurgi ap. Paul. Egenolphum 1604. lib. II. cap. fin. § 7. n. 4. S. 507.

³⁸⁾ Warnkönig, Flandrische Staats- und Rechtsgeschichte bis zum Jahr 1305. Tübingen 1835. 1. Bd. Urkunde IX. S. 27. 3. Bd. S. 313 Note 886. S. 321.

³⁹⁾ Warnkönig a. a. O. 2. Bd. Urk. CLXVII. S. 87. Ch. Giraud, Essai I. Pièces just. S. 39. Löning, Vertragsbruch I. S. 174—175.

⁴⁰⁾ Warnkönig a. a. O. 2. Bd. Urk. II. 2. Bd. 1. Abtheil. S. 10.

⁴¹⁾ Warnkönig a. a. O. 3. Bd. S. 320.

Gaspar Beatius, de inope debitore ex Castelliana consuetudine creditoribus addicendo (Tract. Illustr. Jurisc. Venet. 1584. tom. II. p. II. f. 204^b).

Jacob Cancer, *Variae resolutiones iuris Caesarei, Pontificii et Municipalis Principatus Cathalauniae*. ed. noviss. Lugd. Sumpt. Philippi Borde, Laur. Arnaud et Claudii Rigaud 1658. lib. II. cap. IX. n. 15. S. 167⁴²).

So steht das jerusalemische Recht des 12. Jhds. mit dem gesammten europäischen Schuldrechte der damaligen Zeit im Einklange; es hat jedoch auch, wovon in den Quellen des letzteren die Spuren weniger leicht zu verfolgen sind, ein Zeugniß dafür aufbewahrt, dass der insolvente Schuldner, bevor er in die Schuldknechtschaft seines Gläubigers überwiesen wurde, einen Reinigungseid zu schwören verpflichtet war, dass er in der That keinerlei Mittel zur Befriedigung seines Gläubigers besitze. Freilich fehlte in einem Schuldrechte, in welchem dieses Institut des Offenbarungseides noch nichts von der Natur einer Rechtswohlthat für den Schuldner hatte, ein Mittel zur Erzwingung des Eides, nach dessen Leistung der Schuldner ja ohnehin zu Hand und Halfter gegeben wurde; allein, man scheint es für genügend erachtet zu haben, dass das Gesetz einen solchen Eid befahl, ausgehend von der Anschauung, dass der insolvente Schuldner immer im Verdachte, Vermögensstücke unterschlagen zu haben, stehe, und dass seine eigene Ehre ihn antreiben werde, sich durch den Eid von diesem Verdachte zu reinigen.

Wie nun aber in Deutschland das Schuldrecht allmählich dahin gemildert wurde, dass die vom Schuldner in der Knechtschaft geleisteten Dienste an der Schuld abgerechnet wurden, und der Schuldner so gemach seine Schuld abverdiente und seine Freiheit wiedergewann⁴³), eine ähnliche Entwicklung zeigt sich

⁴²) Vgl. auch noch bezüglich des angelsächsischen Rechts *Fleta* l. II. c. LXIV. art. 12 f. (Houard, *Traité sur les coutumes anglo-normandes* 3. Bd. S. 302 f.).

Bezüglich des altnorwegischen Rechts v. Amira, das altnorwegische Vollstreckungsverfahren. München 1874. S. 228—229. 262 f.

⁴³) Vgl. das Verhältniss des sächs. Landrechts III. 39 § 1 zur Glosse hiezu, zu sächs. Weichbildr. art. 27., Glosse hiezu 318. 46, Richtsteig Landrechts 43 § 9, Vermehrt. Sachsensp. III. 9. 3. v. Planck, das d. Gerichtsverf. im Mittelalter 2. Bd. S. 259. Löning, *Vertragsbruch* I. S. 195 f.

in den Ass. de la Haute Court. Livre de Jean d'Ibelin chap. CXVI. gegenüber den Bestimmungen der Ass. de la Cour des Bourgeois. Bei Jean d'Ibelin hat der Offenbarungseid die Natur einer Rechtswohlthat, und der Schuldner kann durch Abtretung seiner Arbeitskraft an den Gläubiger sowohl seine Schuld abverdienen, als seine persönliche Freiheit erhalten. Das Verfahren ist hier folgendes:

Wenn ein Adeliger, der aber nicht Ritter ist⁴⁴⁾, seine Schuld vor Gericht bekannt hat oder von demselben nach stattgehabtem Beweisverfahren zur Zahlung verurtheilt worden ist, so kann der Gläubiger die Erfüllung des Urtheils durch den Schuldner innerhalb sieben Tagen verlangen und, falls er binnen dieses Zeitraums nicht befriedigt worden ist, das vorhandene bewegliche Vermögen des Schuldners pfänden und aus dem Erlöse der Pfandgegenstände sich decken. Hat aber jener keine Mobilien, so gestattet das Lehenrecht, welches sich in dieser Richtung offenbar dem fränkischen Reichsrechte anschliesst⁴⁵⁾, den Zwangsverkauf des unbeweglichen Vermögens⁴⁶⁾. Ist aber der Schuldner völlig insolvent, so geräth er in die Schuldknechtschaft seines Gläubigers, es sei denn, dass er sich erbiere, „das Recht des Landes zu leisten“; alsdann muss er schwören:

„que il, à descovert ne a covert, n'en au que la robe de son vestir et le dras de son lit, ne autre por lui.“

⁴⁴⁾ Beugnot a. a. O. I. S. 188 Note b.

⁴⁵⁾ Nachdem die Immobiliarexecution zuerst für einzelne Volksstämme zugelassen worden war — Cap. de part. Saxon. a. 785. c. 27. (Pertz, Monum. Germ. Hist. Leg. I. S. 50). Cap. quae in lege Rib. mittenda sunt a. 803. c. 7. (Pertz l. c. I. S. 117). Cap. de lege Rib. a. 856. c. 13. (Pertz l. c. I. S. 443) — hat ein Capitulare Ludwig's des Frommen von 817 c. 11. (Pertz l. c. I. S. 212) dieselbe für das ganze fränkische Reich eingeführt. v. Meibom, das d. Pfandrecht S. 56 Note 75 und 76. S. 97 f. Sohm, der Proz. der Lex Sal. S. 24 Note 11; altd. Reichs- und Gerichtsverfassung I. S. 118 f.

⁴⁶⁾ Dasselbe gestatten Beaumanoir, les Coutumes de Beauvoisis von 1283 (Warnkönig u. Stein, Franz. St. u. RG. II. S. 48—51) cap. LIV. n. 1. (nouvelle édition publiée par le Comte Beugnot. Paris 1842. tom. II. S. 307):

„Quant aucuns doit, et il convient qu'il seit justiciés por paier, on doit penre ses meubles avant c'on li face grief de l'iretage; car se li meuble poent soufire, li heritages doit demourer en pes . . .“

Ebenso Les Etablissemens de St. Louis von 1270 (Warnkönig u. Stein a. a. O. II. S. 47—48) liv. II. chap. XL., welche Stelle im nächsten § 7 zu betrachten sein wird. Vgl. Warnkönig u. Stein a. a. O. II. S. 595.

Ferner ein Arrest des Echiquier der Normandie von 1286 bei Warnkönig u. Stein a. a. O. II. Urkundenbuch S. 131.

Hierauf kann ein doppeltes Verfahren eintreten: entweder
1. er wird seinem Gläubiger übergeben, der ihn als seinen Sklaven halten kann; er darf ihn aber nicht in Eisen legen, und nur einen eisernen Ring darf er ihm um den Arm winden, zum Zeichen, dass der Träger desselben ein Schuldknecht ist⁴⁷⁾; ausserdem muss er dem Schuldner zum Mindesten Wasser und Brod und die nothwendigsten Kleidungsstücke gewähren. Wenn aber der Schuldner dem Gläubiger Dienste leistet, so werden dieselben abgeschätzt und an der Schuld in Abrechnung gebracht. Oder

2. der Schuldner erklärt, dass er den Gläubiger durch Arbeitsleistungen befriedigen wolle, alsdann wird ihm der eiserne Ring vom Arme abgezogen, und er kann frei gehen und kommen und braucht lediglich die versprochenen Dienste zu leisten.

Fragen wir aber: woher diese Neuerung, so werden wir die Ursache derselben in drei Momenten zu erblicken haben:

⁴⁷⁾ In fast allen deutschen Rechtsbüchern und Statutarrechten des Mittelalters, welche die Schuldhaft zulassen, ist es gestattet, den Schuldner zu „spannen mit ener helden.“ Vgl. Sächs. Landr. III. 39 § 1. (Homeyer, des Sachsenspiegels erster Theil 3. Ausg. S. 330). Schwäb. Landr. art. 304^a (Lassberg, der Schwabenspiegel S. 129). Ruprecht von Freysing I. c. 195 (G. L. von Maurer, das Stadt- und Landrechtsbuch Ruprecht's von Freysing S. 210). Hamburger Stadtrecht von 1270 IX. 13, von 1292 M. X., von 1497. L. VI (Lappenberg, die ältesteten Stadt-, Schiff- und Landrechte Hamburgs S. 54. 147. 281). Lübisches Recht Cod. II. 200. Cod. III. 364. (Hach, das alte Lübische Recht S. 350—351. 523). Stat. Brem. Ant. de a. 1303. ord. XCII. (G. Oelrichs, Vollständige Sammlung alter und neuer Gesetzbücher der freien Stadt Bremen 1771. S. 120 und die dortigen Citate. S. auch Stat. Brem. Ant. de a. 1428. 3. B. 3. Thl. c. 8 und 9). Billwärder Recht art. 34 (Lappenberg a. a. O. S. 332). Der Stadt Lüneburgk Niedergerichts-Ordnung und Edtags Articuli. Edt.-Art. 53 (Fr. Es. a Pufendorf, Observationes iuris civ. Francof. et Lips. 1734. tom. III. Append. n. VI. S. 379). Vermehrt. Sachsenspiegel III. 9. 3 (Ortloff, Sammlung deutscher Rechtsquellen 1. Bd.). Das Rechtsbuch Johannes Purgoldt's VII. 16 (Ortloff a. a. O. 2. Bd.). Das Stadtrechtsbuch von Salzwedel § 85 (Gengler, deutsche Stadtrechte des Mittelalters 1866. S. 406). Ordnung und Statuta der Stadt Langensalza von 1556 art. 17 a. E. (K. Fr. Walch, Vermischte Beyträge zu dem deutschen Rechte 1771. 7. Thl. S. 285).

Nach spanischem Rechte (Recopilacion Philipp's II. vom 14. März 1567 lib. 5. tit. 16. l. 5. und 6.) muss der insolvente Schuldner einen eisernen Halsring tragen. S. Did. Covarruvias a Leyva, Var. resol. lib. II. cap. I. n. 5. (opera omnia tom. II. S. 112). Alph. a Villadiego, Forus ant. Goth. lib. 2. tit. 5. Glossa legis 8. n. 32. f. 149^a. lib. 5. tit. 6. Glossa leg. 5 n. 2 f. 304^b. Hub. Giphanius, Nract. duo de ord. iud. tr. I. c. XXVII. S. 217.

in der Lehre der Kirche, welche die Schuldknechtschaft missbilligte, in der fortschreitenden Humanität, welche die Grausamkeit der Einsperrung des Schuldners in den Kerker seines Gläubigers und die Nutzlosigkeit dieser Vollstreckungsart erkannte und endlich in dem Einflusse des römischen Rechts, welches im 13. Jhd. fast überall das germanische Recht zurückzudrängen begann. Zwar ist die *cessio bonorum* weder im Land-, noch im Lehenrechte des Königreichs Jerusalem wahrzunehmen, und direct hat dieselbe gewiss auch nicht eingewirkt, wie sich daraus ergibt, dass gerade in den *Assises de la Cour des Bourgeois*, in denen der Einfluss des römischen Rechtes noch am meisten sichtbar⁴⁸⁾, die alte Strenge des Schuldrechts aufrecht erhalten ist. Aber gerade in Frankreich ist im Laufe des 13. Jahrhunderts die *cessio bonorum* fast durchweg recipirt worden⁴⁹⁾, und es ist in hohem Grade wahrscheinlich, dass die durch diese Reception bewirkte Milderung des Schuldrechts im Heimathlande auf das Recht des Königreichs Jerusalem zurückgewirkt hat. Demgemäss erscheint im Lehenrechte der Offenbarungseid des Schuldners als ein Beneficium desselben, welcher durch dasselbe berechtigt wird, die Schuld abzuverdienen und von der Schuldknechtschaft verschont zu bleiben.

Bemerkenswerth ist, dass die Formel des Eides im Lehenrechte eine andere geworden ist als die im Landrechte, indem der Ausdruck des letzteren „ne desus terre ne desous“ ersetzt ist durch den Passus: „ne à decovert ne à covert“⁵⁰⁾. Allein auch letzterer ist nicht ein dem Rechte des orientalischen Frankenreichs allein angehöriger, sondern ein allgemein germanischer, dem Manifestationeide eigenthümlicher terminus technicus⁵¹⁾. Ebenso ist der Ausdruck „fornir l’assise“ d. h. den Offenbarungseid leisten, nicht auf das Königreich Jerusalem beschränkt, sondern kehrt

⁴⁸⁾ Warnkönig u. Stein a. a. O. II. S. 55.

⁴⁹⁾ s. den nächsten § 7.

⁵⁰⁾ Dies rührt daher, dass in den *Ass. de la Haute Court* Immobilien, welche noch nach der Recension des Landrechts von der Execution ausgeschlossen sind, zur Befriedigung des Gläubigers herbeigezogen werden können, s. Note 46.

⁵¹⁾ Nach dem vermehrt. *Sachsensp.* III. 9. 7 und *Purgoldt's Rechtsb.* VII. 22 schwört die Schuldnerin, dass sie „wedder heymelich noch offenbar“ Executionsgegenstände besitze, s. unten § 8.

in mehreren germanischen, in keiner nachweisbaren Verbindung mit einander stehenden Rechtsbüchern gleichheitlich wieder⁵²⁾. —

Da nach germanischem Rechte Schuldner und Bürge gleichmässig für die Zahlung der Schuld hafteten, ohne dass dem letzteren eine Rechtswohlthat der Vorausklagung zustand⁵³⁾, so wird in den Assissen von Jerusalem der Manifestationseid des vermögenslosen Schuldners auch auf den insolventen Bürgen angewandt. Dies geschieht zunächst in den Assisses de la Cour des Bourgeois chap. LXXV., wo es heisst⁵⁴⁾:

„S'il avient que un home preste son avoir à un autre home, et il en prent pleges par l'asise de la terre, et il avient que nul des pleges forpasse la terre, ou more, ou il a aucun des pleges, qui n'en a de quoy faire que plege, celui qui pora faire que plege, dou tout deit faire que plege. Et c'il n'i a nul qui die qu'il ne puisse faire que plege, la raison comande que celui qui dit qu'il n'en a de quei faire que plege, que il deit jurer sur sains qu'il n'en a desus terre ne desous terre don il puisse faire que plege, et autant en est quite par dreit; quia leges clamant quod inanis est actio inopia debitoris vel fideiubentis, c'est à dire, vains est li faiz qui est anientis par la povreté dou detour ou dou plege.“

⁵²⁾ Im Wiener Stadtrechte von 1340 muss der zum Eid der Insolvenz verpflichtete Schuldner „der stat recht laisten“ (Rauch, *Rerum Austriacarum Scriptores*. Vindobonae 1791. vol. III. S. 52 f. Löning, *Vertragsbruch* I. S. 199); in dem oben § 4 mitgetheilten Winterbacher Dorfrechte wird im gleichen Falle dem insolventen Schuldner „dess Fleckhen brauch vergundt“. In Lübeck erklärte die Wittwe eines Ueberschuldeten, welche sich durch Ueberlassung der Executionsgegenstände an die Gläubiger (v. Meibom, *Pfandr.* S. 89) von der Haftung für die ehemännlichen Schulden frei machen wollte, und welche hiebei gleichfalls einen Manifestationseid leisten musste (Hach, *das alte Lüb. Recht* IV. Abth. art. 60 S. 575): „dat se moge luebisch recht geneten“ (Hach a. a. O. IV. 61. S. 575. 2. Codex bei Brokes *Additamentum*).

⁵³⁾ Es genügt, dass der Hauptschuldner vergebens zur Zahlung aufgefordert worden ist. Walter, *deutsche Rechtsgesch.* S. 606 f. und gegen ihn V. Platner, *die Bürgschaft* 1857. S. 93 f. Sohm, *Prozess der Lex Sal.* S. 21 f. 220 f. Löning, *Vertragsbruch* I. S. 61 f. 126 f. von Schulte, *Lehrb. der d. Reichs- und Rechtsgesch.* S. 500 f.

Bezüglich des älteren französischen Rechts Warnkönig u. Stein a. a. O. II. S. 591.

⁵⁴⁾ Beugnot a. a. O. II. S. 61.

Mehrere Bürgen haften dem Gläubiger sämmtlich für das Ganze⁵⁵⁾; wenn daher der eine auswandert oder stirbt oder in Insolvenz geräth, so hat der Ueberbleibende für den ganzen Schuldbetrag einzustehen. Wenn auch dieser erklärt, dass er kein Vermögen besitze, um seiner Verbindlichkeit als Bürge nachzukommen, so muss er diess, wie der Schuldner selbst, beschwören, wird aber hierauf frei⁵⁶⁾. Letzteres wird ausdrücklich auf das römische Recht zurückgeführt, während nach älterem Rechte des Königreichs Jerusalem, wovon in Ass. de la Cour des Bourgeois chap. LXXX. noch die Spuren wahrzunehmen sind, auch in diesem Falle Schuldknechtschaft eingetreten zu sein scheint.

Letzteres Gesetz behandelt folgenden Fall⁵⁷⁾:

„Un home presta à Gerart C. besans, et Bernart fu plege por Gerart des C. besans que le prestor li presta; puis quant vint au terme, le prestor dist à Bernart que il li fasse que plege, ou que il li baille son gage, puis que le detor ne peut paier. Et le plege li respont: „Je ne te puis faire que plege, ni n'en ai gage que je te baille.“ Le dreit coumande que puis qu'il dit qu'il n'a de quei faire que plege, que la cort le deit faire jurer sur sains que il n'a desus terre ne desous terre dont il puisse faire que plege; si en est atant quites, se l'acreour ne le veut tenir en sa prison, si com est dit desus as autres jugemens. Mais se l'acreour peut puis saver, par aucune maniere, que le plege ait chose don il li puisse faire que plege, jà por le sairement ne laira l'acreour qu'il ne preigne le gage de son plege, et s'en paiera. Et le plege qui avera juré le faus sairement sera encheus de donner à la justise tel dreit con deit donner home desleau. Mais se le detour qui mist celui en la plegerie ne l'en veut traire à nule riens, le vesconte et la cort deit doner congé as pleges de prendre tant de choses de celui qui les a laissé encorre, et vendre don il puissent estre quites. Et c'il avient que le detour fust estrange home de hors de la terre, et s'en voisit aler, le creditour li peut bien tolir son gage sans faire assaver à cort, ou destenir la persoune dou detour jusque il l'ait fait assaver à la cort. Et le vesconte i deit mander et faire le

⁵⁵⁾ Vgl. auch Warnkönig u. Stein a. a. O. II. S. 591 Note 5.

⁵⁶⁾ Warnkönig u. Stein a. a. O. II. S. 591 Note 2.

⁵⁷⁾ Beugnot a. a. O. II. S. 63—64.

venir devant lui por fornir ce que il devra à celui ou à cele por quei il sera arestés. Et auci peut faire le plege de celui qui l'a mis en la plegerie, et c'il n'en a don il les puisse traire de la plegerie, puis qu'il aura juré, si com est dit devant, la cort le deit au plege livrer, et il le deit tenir en sa prison come Crestien, sans faire li nul mal, jusque qu'il l'ait païé, et ce est dreit en raison: *ut suis bonis creditores nequeant defraudari, ut dolus debitorum creditoribus obesse non possit.*“

Der Bürge, der, als der Hauptschuldner am Verfalltage seiner Verbindlichkeit nicht nachkam, vom Gläubiger zur Zahlung aufgefordert, Insolvenz vorschützte, musste dies durch einen dem Manifestationseide des Hauptschuldners durchaus ähnlichen Eid beschwören und wurde hiedurch frei, wenn der Gläubiger ihn nicht in seinem Kerker halten wollte. Hat aber der Bürge Vermögensgegenstände verschwiegen, so wird er nicht nur bestraft, sondern kann auch trotz des geleisteten Eides vom Gläubiger gepfändet werden. Das Gesetz gibt aber dem Bürgen gegenüber dem Hauptschuldner folgende Mittel an die Hand, um sich von der übernommenen Bürgschaft zu liberiren: er kann auf Ermächtigung des Gerichts den *debitor principalis* pfänden und sich aus dem Verkaufserlöse der Pfandobjecte befriedigen; ist der Hauptschuldner ein Fremder, so kann er ihn auch ohne vorgängigen Urlaub des Gerichts pfänden oder seine Person arrestiren, muss diess aber alsdann dem Gerichte mittheilen. Vor letzterem muss der Principalschuldner den Eid der Insolvenz ablegen, sofern er kein Vermögen zu besitzen erklärt, worauf er dem Bürgen als Schuldknecht auf so lange überantwortet wird, bis er ihn befriedigt hat. Man sieht: das Verhältniss zwischen Hauptschuldner und Bürge ist, auch was den Offenbarungseid des ersteren anlangt, ganz das gleiche, wie dasjenige zwischen Schuldner und Gläubiger überhaupt.

In den Assises de la Haute Court. Livre de Jean d'Ibelin chap. CXVIII. wird der Manifestationseid des Bürgen mit folgenden Worten erwähnt:

„Qui est plege vers aucun autre d'aucune chose, et il est membrant qui deit ce faire, ce il est proudome et leiau, il deit faire come plege, et fornir le plegerie et garder le damage tant come il a de quei. Et quant il n'a de quei, il le deit dire à celui de qui il est plege; et c'il l'en mescrieit, il li deit fornir

l'assise en la court. Et l'assisé de ce est tel: que qui plege autre, et celui à qui il est plege li demande gage, et il dit que il n'a de quoi il li puisse faire que plege, l'autre li deit dire: „Fornissie ent donc l'assise.“ Et il la deit fornir ensi, que il deit jurer sur sains que il n'a, ne autre por lui, dou sien à covert ni à descovert de quei il li puisse faire que plege, que la robe de son vestir et les dras de son lit. Et se celui qui est plege fait le dit sairement, il fornist l'assise, si que l'autre ne le peut ne deit gagier par l'assise de la robe de son vestir ne des dras de son lit; si covient que il se sueffre tant que il truisse aucune chose dou sien de quei il le puisse gagier. Et se il set que il a dou sien autre que les avant dites choses, il le peut bien faire gagier par l'assise, et aussi bien le peut gagier de ce que l'on li aura presté, come dou sien; mais il ne le peut ni le deit gagier de ce que l'on li aura luié“

So finden wir den Offenbarungseid des insolventen Schuldners bezw. Bürgen im Rechte des Königreichs Jerusalem vom 12. Jhd. an nicht nur in einem Umfange entwickelt, in welchem er in einem andern Rechts- oder Gesetzbuche jener Zeit nicht wieder wahrgenommen werden kann, sondern auch hinsichtlich seiner Fassung durchaus im Einklange mit dem bereits mitgetheilten ältesten und dem noch zu erwähnenden mittelalterlichen germanischen Rechte. Zugleich dürfte aber mit Rücksicht auf den Ursprung und den Charakter der orientalisch-fränkischen Assisen der Schluss gerechtfertigt sein, dass um jene Zeit trotz der mangelnden directen Zeugnisse derselbe Eid im Mutterlande nicht minder ausgebildet war, eine Vermuthung, die im französischen Rechte des 13. Jahrhunderts ihre volle Bestätigung findet.

§ 7. Das französische Recht des 13. Jahrhunderts.

Bereits im 13. Jahrhundert wurde in Frankreich unter dem Einflusse des um jene Zeit immer weiter vordringenden¹⁾ römischen Rechts die Strenge des älteren Schuldrechts dahin gemildert, dass es dem Schuldner gestattet wurde, durch freiwillige Abtretung seiner Güter an die Gläubiger von der Personalexecution frei zu bleiben.

Zunächst findet sich die *cessio bonorum* in südfranzösischen Statuten, somit in dem eigentlichen Pays du droit écrit, wohin das römische Recht aus dem nahen Italien zuerst eindrang.

¹⁾ Warnkönig u. Stein a. a. O. II. S. 32. 57.

Statuta sive Leges municipales Arelatis von 1162—1202²⁾
art. 11. De hiis qui de bonis suis cesserint³⁾:

„Item, statuimus, quod debitor non teneatur ostagia⁴⁾ tenere creditori, etiam si iuraverit, ex quo de bonis suis ad cognitionem extimatorum satisfecerit⁵⁾ vel creditori ex quo de bonis cesserit suis. Si tamen aliquid post cessionem bonorum acquisiverit quod ei superfuerit, deducto victu sui et familie sue, illud teneatur solvere creditori; et hoc iuret dum fecerit cessionem, quia quilibet creditor teneatur recipere satisfactionem ad cognitionem extimatorum de bonis debitoris.“

Leg. mun. Arel. art. 148⁶⁾.

Constitutiones Curiae Aquensis s. a. De bonis offerendis⁷⁾:

„Statuimus quod si quis non solverit debitum in termino sibi dato a curia, si vult offerre bona sua omnia cum iuramento, quod non teneatur tenere hostagia. Si vero non vult offerre bona sua vel bona non habeat quae offerat, teneat hostagia ad cognitionem iudicis. Idem dicendum est, et si non offerat omnia bona sua, cum iuraverit, si celat bona sua et nihilominus poena scilicet X solidorum periurii contra eum locum habeat. Et haec quae dicta sunt de oblatione bonorum facienda, intelligenda sunt, si offerat bona quae ipse habet in eodem territorio, cum ipsi duo scilicet reus et actor sunt ejusdem loci.“

Constit. Curiae Aquensis. De Cessione bonorum, et quod bona debitoris primo excussiantur quam bona fideiussoris⁸⁾.

Arresta des Echiquier der Normandie: Arrest. scacarii Paschae et sancti Michaelis anno 1283.⁹⁾:

„De hominibus prisionem tenentibus pro debitis suis habendum est consilium: utrum cessionem faciendo creditoribus suis de omnibus bonis suis debeant a dicto carcere liberari? habito consilio, concordatum fuit, quod non liberarentur, nisi vellent omnia bona sua creditoribus, pro quibus tenebant prisionem, dimittere nomine cessionis.“

²⁾ Giraud, Essai II. S. 185.

³⁾ Giraud, Ess. II. S. 189—190.

⁴⁾ Grimm, Rechtsalterth. S. 620. Löning, Vertragsbruch I. S. 241 f.

⁵⁾ Leg. mun. Arel. art 9. Giraud a. a. O. II. S. 188—189.

⁶⁾ Giraud a. a. O. II. S. 235.

⁷⁾ Giraud a. a. O. II. S. 23.

⁸⁾ Giraud a. a. O. II. S. 20.

⁹⁾ Warnkönig u. Stein a. a. O. II. Urkundenbuch S. 128.

Arrest. Paschae et sancti Michaelis anno 1286.¹⁰⁾, anno 1292.¹¹⁾.

Statuts municipaux de la ville de Salon von 1293¹²⁾.

Sodann wurde die *cessio bonorum* als ein gemeines Institut der gesamten königlichen Lande erklärt in den *Etablissemens de St. Louis* von 1270 und von Phil. de Beaumanoir in den *Coutumes de Beauvoisis* von 1283, einem Rechtsbuche, welches das gemeine Recht von Nordfrankreich im 13. Jhd. darstellen sollte¹³⁾. Nach letzterem¹⁴⁾ wird der Schuldner, welcher weder bewegliches noch unbewegliches Vermögen zur Befriedigung seines Gläubigers besitzt, vierzig Tage lang im Gefängnisse gehalten, während welcher er vom Gläubiger verköstigt werden muss.

„Et quant il ara esté quarante jors en prison, se li sires qui le tient voit qu'il ne puist metre nul conseil en le dete, et il abandone le sien, il doit estre delivres de prison; car ce seroit contraire coze à humaine, c'on laissast toz jors cors d'omme en prison por dete, puis c'on voit que li creanciers ne puist estre paiés pour le prison.“

In dieser Entwicklung des französischen Schuldrechts des 13. Jhds. tritt nun eine ähnliche Erscheinung zu Tag, wie im lombardischen Rechte des vorausgegangenen Jahrhunderts: der germanische Offenbarungseid und die römische *cessio bonorum* treten derart mit einander in Verbindung, dass der Schuldner schwören muss, dass er mehr, als er hingegeben, nicht besitze. Haben wir oben bei der Darstellung des salisch-fränkischen Rechts die Vermuthung ausgesprochen, dass der Manifestationseid des insolventen Schuldners während der ganzen Dauer der Gültigkeit der *Lex Salica* bestanden habe, dass derselbe auch noch im 12. Jahrhundert, wie sich aus den *Assisen des Königreichs Jerusalem* ergibt, in Frankreich in ausgedehntester Anwendung gewesen sei, so wird diese Vermuthung in überraschender Weise durch das

¹⁰⁾ Warnkönig u. Stein a. a. O. II. Urkundenb. S. 131.

¹¹⁾ Ib. S. 136.

¹²⁾ S. oben § 4 Note 64.

¹³⁾ Warnkönig u. Stein a. a. O. II. S. 49. Vgl. H. Brunner in v. Holtzendorff's *Encyclopaedie* 1. Thl. 4. Aufl. S. 285 f.

¹⁴⁾ *Les Coutumes de Beauvoisis* par Philippe de Beaumanoir. Nouv. éd. publiée par le Comte Beugnot. Paris 1842. tom. II. cap. LI. n. 7. S. 277—278. Vgl. auch cap. LIV. n. 6. S. 312.

einheimische französische Recht des 13. Jhds. bestätigt. Es kann nicht in der Aufgabe dieser Abhandlung liegen, das französische Recht in umfassender Weise in den Kreis der Betrachtung herein-zuziehen, um so weniger, als gerade von französischen Schriftstellern hiezu genügende Vorbereitungsarbeiten nicht vorliegen; es sollen vielmehr nur im Grossen und Ganzen einige Zeugnisse für die stete Gültigkeit des Offenbarungseides des vermögenslosen Schuldners im germanischen Rechte auch zu der Zeit, da das deutsche Recht eine grosse Lücke zeigt, aus demselben entnommen werden ¹⁵⁾.

¹⁵⁾ Dass der Offenbarungseid des Exequendus immerfort im germanischen Rechte gegolten hat, beweist das Vorkommen mehrerer anderer Classen von Manifestationseiden, die mit jenem in innigster Verbindung stehen und aus demselben abgeleitet zu sein scheinen. Da dieselben, welche für die Geschichte des Offenbarungseides überhaupt von erheblicher Wichtigkeit sind, bisher wenig beachtet wurden, so glaubte ich, dieselben nebst einigen älteren Zeugnissen hier kurz erwähnen zu sollen. 1) Häufig muss eine Partei im Prozesse Caution durch Bürgen bestellen; ist sie hiezu nicht im Stande, so muss sie dieses Unvermögen durch einen Eid erhärten. Coutumes de Montpellier von 1205 art. II. (Giraud, Essai I. Pièces just. S. 74). Anciennes Coutumes de la ville de Reims von 1250(?) art. 7. (Giraud a. a. O. II. S. 418). Beaumanoir cap. XLIII. n. 32. (éd. publ. par Beugnot II. S. 180); oder mit mehreren Eideshelfern einen Eid leisten und, falls sie solche nicht finden kann, diess beschwören. Leges villae de Askes von 1231 art. XXIV. (Warnkönig, flandr. Staats- und Rechtsgesch., 3. Bd. Urk. CLXVI. S. 33). Keure von Poperinghen von 1233 art. VIII. (Warnkönig a. a. O. 2. Bd. Urk. CXC. S. 115). Lübisch. Cod. I. art. LIV. (Hach, das alte Lüb. Recht. S. 202); oder Auslagen machen und, falls sie dieselben nicht erschwingen kann, ihre Insolvenz eidlich bekräftigen. Rechtsbrief des Erzbischofs Siegfried von Köln für Lechnich vom 15. September 1279 § 5. (Gengler, deutsche Stadtrechte des Mittelalters. 1866. S. 242). Freiheitsbrief desselben für Brühl von 1285 § 5. (Gengler, Codex iuris municipalis Germaniae medii aevi. 1863. 1. Bd. S. 412). An letzteren Eid schliesst sich der s. g. Armeneid des gemeinen Rechts an, welchen vermögenslose Parteien zur Erlangung des Armenrechts leisten mussten. S. Linde's Zeitschrift für Civilrecht und Prozess. 11. Bd. S. 93 f. Zeitschrift für Rechtsgeschichte 2. Bd. S. 432 f. 5. Bd. S. 112 f. 2) Bei der Erbschaftstheilung müssen die Besitzer der Verlassenschaft schwören, dass sie nichts unterschlagen oder verheimlicht haben. Verordnung der Schöffen von Gent von 1228: Lex super placito et pecunia (Warnkönig a. a. O. 2. Bd. Urk. § XX. S. 36). Keure der Stadt Gent von 1296 art. 101. (Warnkönig a. a. O. 3. Bd. S. 310. S. auch S. 311). S. auch Sächs. Landr. I. 13 § 1. Richtsteig Landrechts 20 § 2 (v. Planck, das deutsche Gerichtsverf. im Mittelalter 2. Bd. S. 116). Magdeburg. Schöppenurtheil (bei K. Fr. Walch, Verm. Beyträge 8. Thl.

Ein solches Zeugniß könnte vielleicht in der oben mitgetheilten Constitutio Tholosana von 1197 gefunden werden, deren Eingangsworte „quod si aliquis debitor responderit suo creditori se non habere aliquid quod ei possit persolvere“ vielleicht nur die Uebersetzung eines französischen Ausdrucks sind, in welchem von „schwören“ die Rede war¹⁶⁾.

Unzweifelhaft aber handelt von einem Manifestationseide des Schuldners folgende Bestimmung der noch dem 12. Jhd., vielleicht den Jahren 1170—1177¹⁷⁾, angehörenden Coutumes de Charroux art. XIV.¹⁸⁾:

„Si quis palmatam cum aliquo faciet, nec eam persolvat, septem solidos et dimidium inde reddat et quod penis et supra sancta sanctorum iurabit, quod pactum pecuniam pro nimia venditione non relinquat, nec de suo mobili persolvere possit“.

Die Verbindung der cessio bonorum mit dem alten Offenbarungseide zeigt art. 35 der den Coutumes de Montpellier von 1204 nachgebildeten¹⁹⁾ Coutumes de Carcassonne²⁰⁾:

S. 291. no. 18). Freybergische Statuten art. 108 (Walch a. a. O. 3. Thl. S. 202). 3) Der Besitzer einer Burg, in welche sich ein Landfriedensbrecher geflüchtet, muss dem Richter dessen bewegliche Habe eidlich mittheilen. Const. de pace tenenda etc. von 1156 § 5 (Pertz, Mon. Leg. II. S. 102. Der Wirth, in dessen Haus ein Fremder stirbt, hat sämtliche von demselben hinterlassene Vermögensstücke dem Rathe und Gerichte eidlich anzuzeigen. Aeltestes Recht der Stadt Wien von 1221 art. 46 (Gaupp, deutsche Stadtrechte des Mittelalters 1851. 2. Bd. S. 248); ebenso im Wiener Stadtrechte von 1244, 1278 und 1340 (Bischoff, Oesterreichische Stadtrechte und Privilegien S. 190. Rauch, Rer. Austr. Script. vol. III. S. 51). 4) Derjenige, welcher sein Vermögen zu versteuern hat, muss dasselbe unter Eid angeben. Magdeburger Fragen I. 1. d. 16. 17 (v. Planck a. a. O. 2. Bd. S. 116). Brünner Schöffensatzung 180 aus dem 14. Jahrhundert. (E. F. Rössler, deutsche Rechtsdenkmäler aus Böhmen und Mähren 1845. 2. Bd. S. 388). Cout. de Montpellier von 1204 art. 94. (Giraud, Essai I. Pièc. just. S. 67). Pauli Matthiae Wehneri Practicarum iuris observationum selectar. liber singularis. Supplem. practicum. Francof. ad Moen. Cur. et Imp. Rolandinorum, Typ. Hummianis 1661. s. v. Schatzung/Schoss S. 59.

¹⁶⁾ Aehnlich kommt im Augsburger Stadtrechte das Wort „bereden“ für „beschwören“ vor, s. den nächsten § 8 Note 77.

¹⁷⁾ Giraud, Ess. II. S. 399.

¹⁸⁾ Giraud a. a. O. II. S. 400.

¹⁹⁾ Giraud a. a. O. I. Pièc. just. S. 4 no. 7.

²⁰⁾ Giraud a. a. O. I. P. just. S. 57.

„Debitores qui facti fuerint non solvendo detineantur a creditoribus quousque iuraverint se nullo modo solvere posse et cesserint creditoribus omnibus bonis et actionibus si quos habent; et ita dimittantur debitores abire cum vestibus suis et cum lectis²¹⁾, et cum armis, et cum autamenta²²⁾ suorum officiorum ita tamen quod quidquid postea acquisiverint, solvent creditoribus.“

Noch deutlicher tritt diese Verbindung in dem Rechtsbuche Ludwig's des Heiligen von 1270 „Les Etablissements selon l'usage de Paris et d'Orleans et de court de Baronie“ zu Tag, welches nach Warnkönig grösstentheils, wenn auch das römische und canonische Recht eingewirkt hat, nationales Recht enthält²³⁾. In liv. II. chap. XL. De dete conneüe et prouvée, comment len doit le deteur porforcier, quand il ne veut fere payement, ist bestimmt²⁴⁾:

„ . . . Et se aucuns estoit en tel estat, que il n'eust ne müebles ne chastel, parquoi il peust paier la chose conneüe et jugiée, si jüerroit seur sains, que il n'auroit dequoy payer, ne tout, ne en partie, et que au plustost que il vendroit en plus grande fortune, que il paieroit, Et doit abandonner ses biens par son serement, et Droit si accorde en Decretales Des solutions, et en la Decretale Odoardus Clericus; si comme nous avons dit dessus el titre Du droit au Roy où il est parlé de cette matere.“

In letzterer Stelle, liv. I. chap. XXI. De dettes deües au Roy, heisst es²⁵⁾:

„Nostre sires li Roy est en sesine, et en possession generalement de prendre, et de tenir pour sa dette conneüe et prouvée cors et avoir et heritages, selon l'usage de la Cort laie, ne len ne met pas l'home en prison pour dete, se ce n'est pour la seüe, selon droit escrit en Decretales Des solutions et chapitre Odoardus

²¹⁾ Vgl. Ass. de Jérus. Ass. de la Haute Court. chap. CXVI. und CXVIII. (oben § 6). Beaumanoir cap. LIV. n. 6. (nouv. éd. par Beugnot II. S. 312): „Et si ne li doit on pas despouiller sa robe qu'il a accoustumé à vestir à çascun jor, que vilaine coze est et contre humaine, d'omme ne de feme despouiller por dete.“

²²⁾ Nach Giraud a. a. O. I. P. just. S. 57 Note 1 hat Carpentier autamenta emendirt in „aisamentis“.

²³⁾ Warnkönig u. Stein, Franz. Staats- und Rechtsgesch. II. S. 48. Vgl. auch H. Brunner in v. Holtzendorff's Encycl. 1. Thl. 4. Aufl. S. 284 f.

²⁴⁾ Ordonances des Roys de France de la troisième race par M. de Laurière. Paris, de l'imprimerie royale 1723. vol. I. S. 288—289.

²⁵⁾ Ordonnances etc. vol. I. S. 272.

cum suis concordantiis et en Code en la tierce loy Si adversus fiscum. Més il doit fere la loy du pays, que il payera au plus-tost que il porra, ou jüerra seur sains qu'il n'aura dequoy payer ne tout, ne en partie, et au plustost que il pourra venir en plus grand fortune, qu'il payera et doit jurer que il vendra son heritage dedans quarante jours, se il l'a et se il ne le fesoit, li detour le vendroient et li feroient enteriner la vente selon l'usage de la Cort laie.“

Durch diese beiden Bestimmungen wird unser oben öfter ausgesprochener Satz, dass es die Kirche und deren Recht gewesen, unter deren Einfluss die Strenge des altgermanischen Schuldrechts allmählich gemildert wurde, auf's neue bestätigt.

Römisches und canonisches Recht haben übrigens in den Etablissements de St. Louis nur insofern eingewirkt, als aus demselben das Institut der *cessio bonorum* entlehnt wurde; der Eid hingegen, den der Schuldner hiebei zu leisten hat, steht auf durchaus nationaler Grundlage. Das beweist nicht bloss der Umstand, dass in dem von den Etablissements benützten Decretalenrechte, insbesondere in c. 3. X. de solutionibus (3. 23)²⁶⁾, ebenso wenig, wie in dem um's Jahr 1270 bekannten römischen Rechte ein Manifestationseid des insolventen Schuldners begründet ist, sondern auch die Uebereinstimmung des in den Etablissements normirten Eides mit dem älteren germanischen Offenbarungseide, welcher als wahrer Reinigungseid immer in negativer Form erscheint; vorzüglich aber der Umstand, dass die Leistung jenes

²⁶⁾ In c. 3. X. de solut. ist lediglich davon die Rede, dass der überschuldete Geistliche, welcher seinen Gläubigern bonis cedirt, denselben für ihre nachträgliche Befriedigung bei Eintritt günstigerer Vermögensverhältnisse Caution stellen muss. Die Glosse hat diese Bestimmung dahin interpretirt, dass, wenn der Geistliche diess nicht mit Bürgen oder Pfändern thun könne, er juratorische Caution leisten müsse. Der Glossator Hostiensis bemerkt hiezu: „Quod indistincte hoc casu intelligitur idonea iuratoria: quia ex quo bonis cedit, notum est, quod aliam praestare non potest.“ Der Manifestationseid selbst ist indess dem reinen canonischen Rechte unbekannt; dagegen haben sämtliche von diesem Eide handelnden Schriftsteller (s. z. B. Walther, Manifestationseid S. 17—18) übersehen, dass derselbe, und zwar in seiner rein-germanischen Gestalt in der Glosse zu c. 5. X. de usuris (5. 19) verb. evidenten unzweifelhaft anerkannt ist. Hierüber später. Jedenfalls aber lag diese Glosse dem Verfasser der Etablissements nicht vor, wie denn derselbe auf X. de usuris überhaupt nicht Bezug nimmt.

Eides in Etabl. liv. I. chap. XXI. ausdrücklich „la loy du pays“ genannt wird. Bedeutungsvoll ist auch die Verbindung des iuramentum manifestationis mit einem iuramentum promissorium de solvendo, indem nämlich der Schuldner schwören muss,

„qu'il n'aura dequoy payer ne tout, ne en partie, et au plustost que il pourra venir en plus grand fortune, qu'il payera“
oder

„que il n'auroit dequoy payer ne tout, ne en partie, et que au plustost que il vendroit en plus grande fortune, que il paieroit.“

Es entspricht diess nicht bloss dem in Form. Bignon. „Cautione de clavis“²⁷⁾ bezeugten fränkischen und dem oben erwähnten schottischen, sondern auch dem gesammten mittelalterlichen deutschen Rechte, so dass in dieser Verbindung ein weiterer Beweis für den Ursprung des im Rechtsbuche Ludwig's IX. aufgestellten Manifestationseides im germanischen, speciell im salisch-fränkischen Rechte enthalten ist. —

Auch im spanischen Rechte muss der Eid des insolventen Schuldners, kein Vermögen zur Befriedigung seines Gläubigers zu besitzen, zu Hause gewesen sein; denn es wird von Jacob. Cancer in den *Variae resolutiones iuris Caesarei, Pontificii et Municipalis Principatus Cathalauniae* lib. II. cap. IX. n. 32.²⁸⁾ bemerkt:

„In Cathalaunia cedens bonis tenetur iurare se non esse solvendo, ut in const. unic. hoc tit. de acquells que fan cessio de bens.“

Dem gemeinen römischen Rechte über die cessio bon. kann dieser von Cancer erwähnte Eid nicht entnommen sein, da in demselben zufolge der Lehre der Glossatoren und Postglossatoren zwar ein Manifestationseid des bonis cedens anerkannt wurde, jedoch nur in der Form, dass Letzterer ein Verzeichniss seines Vermögens vorlegen und die Richtigkeit desselben eidlich erhärten musste; zudem unterscheidet Cancer selbst in der erwähnten Stelle zwischen dem Offenbarungseide des katalonischen und demjenigen des gemeinen römischen Rechts, welchen letzteren er aus jenem ableitet.

²⁷⁾ S. oben § 4 Note 115.

²⁸⁾ ed. noviss. Lugd. Sumpt. Phil. Borde, Laur. Arnaud et Claudii Rigaud 1658. S. 168.

§ 8. Das deutsche Recht zur Zeit der Rechtsbücher.

Da das älteste deutsche Recht den Grundbesitz der Zwangsvollstreckung nicht unterwarf¹⁾, so trat der Zustand der Insolvenz eines Schuldners schon dann ein, wenn er zur Befriedigung seines Gläubigers hinreichendes Mobiliarvermögen nicht besass; demgemäss ging der älteste uns bekannte Manifestationseid des Schuldners im deutschen Rechte dahin, dass er keine Fahrhabe zu eigen habe²⁾. Später wurde freilich jene Immunität des Grundbesitzes durchbrochen, und derselbe als Executionsobject behandelt³⁾; aber als Nachklang jener alten Verhältnisse war es lange Zeit hindurch Rechtens, dass der Schuldner den Gläubiger zunächst mit seinem beweglichen Vermögen bezahlen musste und erst, wenn solches festgestelltermassen nicht vorhanden war, seine Immobilien darbiehen konnte; ebenso war der Gläubiger nicht berechtigt, die Execution um Schuld in das Immobilienvermögen seines Schuldners zu richten, so lange dieser Mobilien besass. Dieser Satz, welcher in einer grossen Zahl von Statutarrechten des Mittelalters ausgesprochen ist⁴⁾, ist für die Geschichte

¹⁾ S. § 4 Note 14. § 5. Note 3.

²⁾ S. oben § 4.

³⁾ S. § 6 Note 45 und 46.

⁴⁾ S. die Nachweise bei v. Meibom, Pfandrecht S. 57 f., insbesondere S. 59 Note 92. Löning, Vertragsbruch I. S. 192 Note 3. Vgl. auch § 6 Note 46 hier. Ausserdem Stadt- und Amtbuch von Zug von 1432 art. 7, von 1566 art. 29 (Zeitschr. für schweiz. Recht 1. Bd. Rechtsquellen S. 15), Thurgauer Landesordnung von 1575 (ebenda S. 19), Entlibucher Landrecht (A. Ph. von Segesser, Rechtsgeschichte der Stadt und Republik Lucern 1851 2. Bd. S. 496 Note 1). Vgl. auch Bluntschli, Staats- und Rechtsgeschichte der Stadt und Landschaft Zürich 2. Aufl. 1856. 2. Bd. S. 133 Note 104. Warnkönig u. Stein, Franz. Staats- und Rechtsgesch. II. S. 469 Note 3. S. 595 Note 5.

Merkwürdigerweise ist in Basel an Stelle der ursprünglich allein statthaften Execution gegen die Person des Schuldners (Andreas Heussler, die Bildung des Concursprozesses nach schweizerischen Rechten in der Zeitschrift für schweizerisches Recht 7. Bd. Abhandl. S. 126 f.) zuerst, und zwar durch eine Verordnung von 1347, die Execution in die Immobilien des Schuldners getreten, und erst nach einem späteren Zusatze konnte in Ermangelung von Immobilien auf fahrendes Gut gegriffen werden. S. Fr. von Wyss, die Schuldbetreibung nach schweizerischen Rechten in der Zeitschr. f. schweiz. Recht 7. Bd. Abhandl. S. 27. Erst nach der Verordnung von 1441 und der Gerichtsordnung von 1457 wurde die Zwangsvollstreckung in das Vermögen

des Offenbarungseides im Executionsverfahren von grosser Wichtigkeit; denn er führte dazu, dass der Schuldner, welcher seinem Gläubiger statt der Mobilien Immobilien anbot, oder in dessen Vermögen bei der Execution Mobilien nicht vorgefunden wurden, einen Offenbarungseid schwören musste, dass er bewegliches Vermögen nicht besitze.

So bestimmt das Hamburger Stadtrecht vom Jahre 1270 IX. art. 19⁵⁾:

„So we deme anderen schult gift umme gelt, unde bekent de andere der schult unde but he eme erve to pande, dat erve ne darf he nicht nemen, he ne willet don. It ne sy, dat it de andere were uppe den hilgen, dat he noch pennynge, noch kistenpand⁶⁾, noch vlotware⁷⁾ gud ne hebbe, so schal he eme vry erve setten, ofte he se hevet, na statrechte.“

Ebenso das Stadtrecht vom Jahr 1292 C. art. XXII⁸⁾:

„So we dheme anderen schult ghyft umme ghelt, unde bekent de andere dere schult, unde butet he erve eme to pande: dat erve ne darf he nicht nemen, he ne wille id doen. De andere ne ware dat op den hyleghen, dat he noch penninghe, noch kistenpant, noch vlútware guet ne hebbe; unde so scal he eme vri erve setten, ofte he id heft, dar he silven ane is, unde darto also vele, also dhe ratmanne spreket, dat he noch hebbe vor sine penninghe.“

Dieselbe Bestimmung kehrt im Stadtrechte vom Jahre 1497 H. art. XI wieder⁹⁾:

„We deme anderen schuld ghyft umme gheld, unde kennet de ander der schult, unde buth he erve eme tho pande: dat erve en dorff he nycht nemen, he en wille yd don. De ander

n der Weise geordnet, dass zunächst fahrende und erst in zweiter Linie liegende Habe gepfändet werden konnte. v. Wyss a. a. O. S. 29 und 30.

S. auch v. Planck, das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter 2. Bd. S. 244.

⁵⁾ Lappenberg, die ältesten Stadt- Schiff- und Landrechte Hamburgs 1845. S. 57. S. auch v. Meibom, Pfandrecht S. 59. v. Planck, a. a. O. 2. Bd. S. 247.

⁶⁾ Grimm, Rechtsalterth. S. 618. v. Meibom, Pfandr. S. 35.

⁷⁾ v. Meibom, Pfandr. S. 36 oben.

⁸⁾ Lappenberg a. a. O. S. 110—111.

⁹⁾ Lappenberg a. a. O. S. 252. K. Fr. Walch, Verm. Beyträge 6. Thl. S. 107.

en swere up den hilligen, dat he noch pennynge, noch kystenpand, noch bewechlick gud en hebbe: so schal he eme fryg erve setten, eft he yd heft, dor he sulven ane is, unde darto also vele, also de radmanne spreket, dat he genoch hebbe vor syn pennynge.“

Sie findet sich endlich in „der Stadt Hamburg Statuten und Gerichts-Ordnung“ von 1603 2. Thl. 4. Tit. art. 6¹⁰⁾:

„So iemand einem andern Geld zu zahlen schuldig, und ihm dafür sein Erbe zu verpfänden anbietet; dasselbe ist der Gläubiger anzunehmen nicht schuldig, es schwere ihm denn der Schuldner, dass er weder Pfenninge, Kisten-Pfand, oder bewegliche Güter habe: und alsdann mag er ihm sein frey Erbe, da er eines hat, versetzen und verpfänden.“

Hiemit steht folgende Vorschrift desselben Stadtrechts von 1603 1. Thl. 41. Tit. art. 6 im Einklange¹¹⁾:

„Könnte aber der Kläger aus den beweglichen Gütern nicht vergnüget werden, und der Beklagte, auf des Klägers Anforderung, mit seinem leiblichen Eide erhalten würde, dass er weder baar Geld, noch Kisten-Pfand oder ander beweglich Gut hätte; so soll zu den liegenden Gütern geschritten werden.“

Die Bestimmung des Hamburger Stadtrechts von 1270 art. 19 ist in das Recht der Stadt Lübeck übergegangen; in dem von Hach herausgegebenen Codex III. art. 370 heisst es¹²⁾:

„So we deme anderen scholt gift umme gelt unde bekent de andere de schult unde but he eme erve to pande dat erve en dorff he nicht nemen he en willet don de andere ne were dat up den hilgen dat he noch pennynge noch kisten pant

¹⁰⁾ Der Stadt Hamburg Statuten und Gerichtsordnung. Neue unveränderte Auflage. Hamb. verlegt von sel. Conrad Königs Erben 1771. S. 169.

Von allen diesen für die Geschichte des Offenbarungseides höchst wichtigen Normen hat Walther, der, statt selbstständige Forschungen zu betreiben, sich mit den Aufschlüssen der Regierungen und Obergerichte der einzelnen deutschen Staaten begnügte, nichts erwähnt. Manifestationseid S. 197—200.

¹¹⁾ Der Stadt Hamburg Statuten etc. S. 128.

In art. 5 des „Von Execution und Vollziehung des ausgesprochenen Urtheils“ handelnden 41. Titels ist angeordnet, dass die Execution um „Schuldstand“ zunächst in baares Geld, sodann in sonstiges bewegliches Vermögen des Schuldners gerichtet werden soll.

¹²⁾ Hach, das alte Lüb. Recht S. 527—528. S. auch v. Meibom, Pfandr. S. 59 Note 92. v. Planck a. a. O.

noch vlut vare gud ne hebbe so schal he eme en vry erve setten ofte he dat heeft.“

Etwas anders lautet dieselbe Vorschrift bei Brokes Cod. II. 112 und Cod. III. 144¹³⁾:

„Welck minsche schult bekent vor gherichte und de schulde vorpanden wil mit sinem erve, de mot dat in den hilgen sweren, dat he so vele redes geldes nicht en heft, ok nene kisten pande noch beweghelik gud, so mach he em dat erve vorpanden.“

Ebenso findet sich in dem Reval'schen Codex des Lübischen Rechts aus dem Dreyer'schen Museum zu Lübeck folgender Artikel¹⁴⁾:

„Welch minsche schulde bekennt vor gerichte und de bekenneden schult vorpanden will mitt sinem erve de mach datt ihnn deme hilligenn swerenn, da he so vele redesz geldes nicht en hefft, ock nene kistenpande noch bewechlick guidt, so mach he ehm datt erve vorpandenn.“

Dagegen findet sich in dem revidirten lübischen Stadtrechte von 1586 eine ähnliche Bestimmung nicht.

Aus den alten Statuten der sächsischen Stadt Freiberg theilt Chr. Gottlob Haltaus¹⁵⁾ folgende Vorschrift mit:

„. . . . So verbusset er 60. schilling Pfennige, Wil er ihm Pfandts darfur seczenn, darmitt wehrett er sich der busse, hatt er nicht Fahrender Habe, das er das beweisset auf den heyligenn, So muss er Eigen und Erbe vonn ihme nehmen . . .“

Ebenso bestimmt das spätere Freiburger Stadrecht c. 5 § 21¹⁶⁾:

„Welch man erbe setcen wil vor sine schult einem manne. wil is der man nicht inpern he muz iz alrest behalden uffen heiligen daz he nicht habe keine varnde habe die so gut si daz he si davor gesetcen muge. . . .“

Auch in einer Reihe schwäbischer Stadt- und Dorfrechte ist der gleiche Grundsatz, dass die Immobilien eines Schuldners erst dann angegriffen werden können, wenn das Nichtvorhandensein von Mobilien durch den Offenbarungseid desselben fest-

¹³⁾ Hach a. a. O. art. cit. Note 8 S. 528. S. auch die Concordanztafel bei demselben S. 607.

¹⁴⁾ Hach a. a. O. 4. Abth. art. 97 S. 587.

¹⁵⁾ Glossarium Germanicum medii aevi. Lipsiae 1758. s. v. Pfand.

¹⁶⁾ A. Fr. Schott, Sammlungen zu den deutschen Land- und Stadtrechten 1772. 3. Thl. S. 176. v. Planck a. a. O. 2. Bd. S. 247.

gestellt ist, ausgesprochen; ja, innerhalb des beweglichen Vermögens selbst machen einzelne Statutarrechte den Unterschied, dass zuerst baares Geld und erst, wenn solches nicht vorhanden, und diess durch den Eid des Schuldners erhärtet ist, das übrige Mobiliargut mit der Pfändung in Anspruch genommen werden soll.

So sagt das Nordheimer Dorfrecht von 1495¹⁷⁾:

„Item es ist zu northen recht, das allewegen vier geschworne schetzer da syent und wan einer eim schuldig ist so mag der schuldner schetzung geben oder aber pfand verlegen zu acht tagen welches er will und wan der schuldner schetzung git oder geben will und wan dan der Heischer will so muss der schuldner triv an eydsstat geben das er khein barschafft hab und nicht verborgens hab und sol im huss anheben an der farende hab an der Frucht.“

Aehnlich lautet eine Vorschrift des Winterbacher Dorfrechts¹⁸⁾:

„So ainer ainem schuldig were, unnd in nit zubezalen het, so würdt Ime dess Fleckhen brauch vergundt, dass der Schuldner dem Gleübiger soll Pfandd fürschrlegen, unnd so die sachen so hoch, oder trefflich wer, so soll der Schuldner sein trew an ains geschwornen Aydts statt geben, das er khein Parschafft hab, weder ob erden oder unnder erden, so es dann zue ainer schatzung khumbt, so hat der Gleübiger fuog unnd gewaldt, an dess Schuldners fahrender haab zu nemmen, was Ime gefellig.“

Dasselbe bestimmt das Gronbacher Dorfrecht¹⁹⁾:

„So ainer will ainen Pfanddt schätzen, wann solches dem Schulthaissen gelegen ist, Soll ainer den geschwornen Pfanddt schetzern geben drey schilling, unnd dem Bittel ein schilling heller, Nachdem soll der Schuldner sein Trew an eins geschwornen Aydts statt geben, das er khein gelt hab, unnd so er sein trew gegeben hat, soll er fürschrlegen, erstlich Wein, oder Korn“

Die Rechtsgebräuche von Stadt und Amt Botwar von 1552

¹⁷⁾ Reyscher, Sammlung altwürttembergischer Statutar-Rechte. Tübingen 1834. S. 525.

¹⁸⁾ Fr. Chr. Jon. Fischer, Versuch über die Geschichte der teutschen Erbfolge. Mannheim 1778. 2. Bd. S. 262.

¹⁹⁾ Fr. Chr. Jon. Fischer a. a. O. 2. Bd. S. 268.

verlangen im Abschnitt „Vonn Klag Pfennigen“ vom Schuldner mehrere successive Offenbarungseide ²⁰⁾:

„Item so ainer, ain beclagten Schuld, mit Recht erobert, soll ime der Schuldner, Ien acht Tagen bezahlung thun. Ob aber der Schuldner, bey seiner Handt gegebenen trewen an Aidstadt sagt, dass er kein gelt hab, oder Ine nitt wisse zu bezahlen, soll er ime geben pfandt, die er treiben und tragen mag, ob aber der Schuldner sagt abermals bey Handt gegebner Trew, dass er sollicher Pfannndt auch nit hab, geverd hierinnen vermoeten, soll sich der Gläubiger an den pfanden benüegen lassen“

Endlich bestimmt das Böblinger Statutenbuch im Titel „Von Schulden wegen“ ²¹⁾:

„Item ein jeder Schuldner ist pflichtig, zue Voran fahrende Haab zuegeben, all weil und er die hat, und darnach ligende Guetter alles dem Gellt gleich, nach dem schätzen, wie Vorsteht. Item ob der dem Mann schuldig ist, nicht entbehren und das Begehren wollt, so soll der Schuldner globen, dass er alle fahrende Haab dargelegt, und nichtzit Verhalten hab, doch aussgenommen, dass einer Frawen Vorbehalten ²²⁾ sein soll, ein Bett, ein Hauptfulb zwey Kissin, zwey Leinlachen, ein deckhin, und Kleider zue ihrem Leib, alles nach erkanntnus der schätzer.“

Dieselbe Vorschrift findet sich in schweizerischen Statutarrechten vom 14. bis 17. Jahrhundert.

Das Stadtbuch von Baden von 1384 bestimmt in art. 123 ²³⁾, dass der Gläubiger, welcher seinen Schuldner pfänden will, mit dem Waibel sich zu Letzterem begeben, und dass alsdann der Waibel zur Deckung des Gläubigers Pfand fordere:

„Wenn das beschicht, dem so denn die pfant ervordert wirt, sol er varende pfand geben, er möge denn behalten by sim eid, das er nit vfarender pfand hab, denn so mag er ligende pfand in varender pands wis geben“

Das Gerichtsbuch der Stadt Zürich von 1553 bestimmt nach einer im Jahre 1493 erlassenen und im Jahre 1548 revidirten

²⁰⁾ Reyscher a. a. O. S. 491.

²¹⁾ Reyscher a. a. O. S. 406.

²²⁾ Grimm, Rechtsalterth. S. 576—582.

²³⁾ Argovia, Jahresschrift der Histor. Gesellschaft des Kantons Aargau. Jahrg. 1860. S. 60.

Rathsverordnung im 5. Theil Rubr. „Von Ingewünnen“ in Betreff der Execution ²⁴⁾:

„Unnd wellichem Ingewunnen wirt, will er sinen gelten nit von stund an, so die Ingewünner zuo Imm schicken umb die schuld, darumb er Inn das verlurst buch gebracht Ist, Ouch unser Statt, umb die buos abtragen, so soll er doch den Ingewünneren varende pfand geben, die der schuld unnd der buos wol wërt sygen, hatt er aber nit varende, und das uff sinen Eyd nemmen mag, der soll mit dem liggenden guot verpfänden“

Ferner ²⁵⁾:

„Unnd die also alle gebott übersëhendt, unnd Irer ungehorsamme halb, Inn gefëngknus kommen, oder von dem Gricht das wortzeichen, über sy erlangt wirt, Söllen den Schuldvorderer, umb die schuld, ouch buoss und costen, mitt barem gëlt abfertigen, Ob aber einer das nitt thete, Sonnders varende pfandt, die des drittentheils besser, weder die schuld werind gebe, so soll er sich damitt lösen mögen, unnd die angëntz verganntet werden, Hette er aber nitt varende, unnd das uff synen eyd nimpt, so mag er liggende geben“

In einer Rathserläuterung derselben Stadt vom 20. Februar 1587 ²⁶⁾ heisst es:

„Wënn einer, mitt was rechten er Joch getriben wird, Im ersten gang, by synem Eyd erhalten mag, Das er kheine gënge unnd varrende pfand zegëben nach zuonampsen habe, sölle er sich alsdann mitt gëlt ald schuldbrieffen, der gefëngknus entledigen unnd lösen mögen.“

In gleicher Weise schreibt die Oeffnung von Weinfeldern im Thurgau von 1474 art. 18 ²⁷⁾ vor:

„Item wann ein Insäss in dem Gricht einem Gast unlogenbare Schuld schuldig, und kommt der Gast und fordert die, hat er die nit bezahlt, so soll er dem Gast fahrende Pfand geben, ob er die hat, ob er aber die nit hat, und darum ein Eid zu

²⁴⁾ Joseph Schauberg, Zeitschrift für noch ungedruckte Schweizerische Rechtsquellen 1. Bd. S. 269. Fr. von Wyss, die Schuldbetreib. nach schweiz. Rechten in der Zeitschr. für schweiz. Recht 7. Bd. Abhandl. S. 14—16.

²⁵⁾ Schauberg a. a. O. 1. Bd. S. 277.

²⁶⁾ Schauberg a. a. O. 1. Bd. S. 282.

²⁷⁾ Zeitschr. f. schweiz. Recht 1. Bd. Rechtsquellen S. 97.

Gott und den Heiligen schwert, so soll er gelegen Gut ze Pfand geben“²⁸⁾

In der Baseler Ordnung des Gerichts zum Neuen Haus vom 15. Juli 1534 art. 26²⁹⁾ findet sich folgende Bestimmung über Pfändung:

„. . . und sollen zû vorderist die varende gûter zû pfant gnomen und gegeben werden und nit die ligenden gûter, es wäre dann sach, das dhein varende pfender mer vorhanden und der schuldner solichs by sim eid behalten hette, dann mag man die ligenden gûter ouch angrifen.“

Nach der Oeffnung der Gemeinde Aesch Ennet dem Albis³⁰⁾, welche in der Zeit zwischen 1597—1640 niedergeschrieben worden ist³¹⁾, hat der mit der Pfändung in Anspruch genommene Schuldner zunächst bewegliches Gut zu geben:

„Wellicher aber by synem Eydt erhalten mag, das er nit fahrende pfand habe, der soll ligende pfand gen.“

Im Landrechte von Obersimmenthal, Satzung von 1659 art. 60³²⁾ ist befohlen:

„Es ist auch der Pfänderen halber, die der Schuldner anbietet, diess erleuteret, dass nämlich dieselben seiner Schuld, darum er solche Pfänder anbietet, gleichförmig sein söllend. Und wo ein Amtsmann sehen und merken thät, dass einer in solchem Pfandgeben etwas ungebührliches fürnehmen wollte, so soll er ihne vermahnen, Pfänder zu geben, die der Sach gleichen, so weit sie vorhanden sind. Und soll er, der Schuldner, kein Gewalt han, liegende Pfänder darzubieten, alldiwil er fahrende hat So er aber vermeinte und das dem Amtmann bei seinen guten Treüen in die Hand geloben mag, nit andere, dann liegende, zu haben, so mag er dieselben auch darschlagen.“

²⁸⁾ Auch in der sofort zu erwähnenden Statutargesetzgebung der Siebenbürger Deutschen von 1583 findet das gleiche Verfahren nur in dem Falle statt, wenn der Gläubiger ein Fremder (Gast) ist.

²⁹⁾ Rechtsquellen von Basel Stadt und Land gesammelt von Joh. Schnell. Basel 1856. 1. Thl. n. 256 S. 302.

³⁰⁾ J. Schauberg, Beiträge zur Kunde und Fortbildung der Zürcherischen Rechtspflege 4. Bd. S. 325.

³¹⁾ Schauberg, Beiträge etc. 4. Bd. S. 322 Note 1.

³²⁾ Zeitschr. f. schweiz. Recht. 9. Bd. Rquellen S. 203.

Endlich sagt das Küssnachter Landbuch vom 13. Februar 1769 in § 25 art. 7 ³³⁾:

„... Fahlss aber der schuldgläubige in dem Hauss Keine Pfandt oder nicht hinlänglich finden und der schuldner bei den schätzeren anloben wurde, nichts des seinigen zu haben, solle dem schuldgläubigen gestattet seyn den auffahl zu begehren.“

Merkwürdigerweise findet sich derselbe Manifestationseid des Exequendus in der hauptsächlich auf deutschem Rechte beruhenden ³⁴⁾ Statutargesetzgebung der Siebenbürger Deutschen von 1583 I. 12. 6, woselbst es im lateinischen Texte heisst: ³⁵⁾

„Creditoribus peregrinis pignora civium debitorum per honestas personas aestimata addicuntur, fitque eorum executio primo in paratam pecuniam, aut si illa non suppetit, in auream et argenteam supellectilem, aliaque clenodia. Quibus itidem deficientibus hocque iuramento corporali per debitorem comprobato ad reliquas res mobiles aestimandas descenditur ³⁶⁾.

In diese Reihenfolge gehört weiter auch der Manifestationseid, welchen auf Verlangen des Gläubigers der Schuldner des Schuldners in einzelnen deutschen Statutarrechten leisten muss. Das deutsche Recht gestattet nämlich, wie in einer grossen Anzahl von Rechts- und Gesetzbüchern anerkannt ist ³⁷⁾, dem Gläubiger, den Drittschuldner hinsichtlich des in seinem Besitze befindlichen Vermögens des Schuldners oder hinsichtlich einer Geldforderung des Schuldners gegen den Dritten zur Befriedigung seiner Forderung in Anspruch zu nehmen. Erklärt nun der Drittschuldner, dass er dem Schuldner gehöriges Gut nicht in

³³⁾ M. Kothing, die Rechtsquellen der Bezirke des Kantons Schwyz 1853. S. 273.

³⁴⁾ Fr. Schuler von Libloy, Siebenbürgische Rechtsgeschichte 2. Aufl. Hermannstadt 1867. 1. Bd. S. 129 f.

³⁵⁾ Schuler von Libloy a. a. O. 2. Bd. 2. Anhang S. 167 und deutscher Text ebenda S. 264.

³⁶⁾ Auch in italienischen Stadtrechten findet sich der Grundsatz, dass die Immobilien des Exequendus erst dann in Angriff genommen werden dürfen, wenn derselbe einen Offenbarungseid geleistet, dass er Mobilien nicht besitze. Vgl. Stat. von Feltria lib. III. Rub. 29; von Belluno l. II. c. 94. c. 99; von Castro und Ronciglione lib. II. Rub. 24. bei Wach a. a. O. S. 462—463.

³⁷⁾ S. die Nachweise bei v. Meibom, Pfandr. S. 60—62. v. Planck a. a. O. 2. Bd. S. 252.

Händen habe, oder dass er demselben nichts schulde, so hat er die Richtigkeit dessen durch einen Manifestationseid zu erhärten.

Als ein Gläubiger wegen einer Forderung gegen einen Einwohner der Stadt Zittau einen anderen Einwohner der Stadt als angeblichen Drittschuldner belangte, und hiewegen ein Rechtsstreit entstand, fällten die Schöffen zu Magdeburg folgendes Urtheil ³⁸⁾:

„wil der ander beclagte man (der Schuldner des Schuldners) das vorrechten, das her 1. dem burger von der Zyttau, von des wegen her beclagit wirt (dem Schuldner), nicht schuldig sey, und 2. keyne geselschafft mit ym, adir 3. seynes gutis undir ym nichten habe: domitte wirt her von dem cleger (dem Gläubiger) der schult ledig und los.“

In einem gleichen Falle sprachen die Schöffen zu Magdeburg aus ³⁹⁾:

„Hiruff spreche wir vor recht was der bekennet des her des mannes (des Schuldners) geldis undir ym habe adir schuldig sey, das sal her dem cleger (dem Gläubiger) antworten; und wil her (der Gläubiger) des nicht empern, so muste her (der Schuldner des Schuldners) mit rechte mit seyme eyde beweyszen, das her des mannis gutis nicht meir ynne habe noch schuldig were czu der czeit, alzo her das gelt undir ym beczinst ⁴⁰⁾, adir obir en en darff der man keyne not leyden.“

Eine ähnliche Vorschrift enthält das Stadrecht von Memmingen von 1396 cap. XIII ⁴¹⁾:

„Wan ain Burger oder Burgerin ainen gast, ez si frowen oder man, hie verbiut um sin schult und gült jn ains Burgers oder Burgerin gewalt, und ist, das der selb burger oder burgerin div pfant darüber läut uffuren oder Tragen, die müssent dem, der ez verboten hät, fur die uslüt gelten, alz vil div pfant wert sint, div verboten warent, Ez wär denn, das der wirt oder div

³⁸⁾ H. Wasserschleben, Sammlung deutscher Rechtsquellen 1. Bd. Giessen 1860. IV. c. 72. S. 226. v. Meibom a. a. O. S. 61.

³⁹⁾ Wasserschleben a. a. O. 1. Bd. IV. c. 103 S. 246. v. Planck a. a. O. 2. Bd. S. 252. Von Letzterem rühren auch die in Klammern beigetzten Erläuterungen dieser Stelle her.

⁴⁰⁾ v. Planck a. a. O. Note 8 vermuthet besiczt = beseczt.

⁴¹⁾ M. von Freyberg, Sammlung historischer Schriften und Urkunden. Stuttgart und Tübingen 1828. 5. Bd. S. 263.

wirtin spräch, ich wil dir zaigen, was ich der uslüt guotz jn miner gewalt han, oder waiss, das nim selber, dez wil ich dir wol gunnen, wan ich wil dir nichtz darumb haft sin, So mag er es wol nemen, dücht aber den, der ez verboten hat, das jm der wirt oder div wirtin das verboten guot nit gar gezeiget hett, So sol ez der wirt und die wirtin und ouch jr Ehalten uff jr aid sagen, Das si nit mer wissent ungevürlich“⁴²⁾. —

⁴²⁾ Einen Manifestationseid des Drittschuldners kennen auch die Statuten von Lucca lib. I. c. 110. (Wach a. a. O. S. 464 Note 70):

„et eo casu, quod nomina assignarentur, seu assignari intenderentur, possit et debeat executor ad petitionem creditoris citari facere debitorem debitoris, et eum interrogare sub iuramento praestando, si debeat, et quantum debet.“

Ebenso ist er dem französischen Rechte bekannt. Vgl. Petrus Rebuffus, Comment. in constitutiones seu ordinationes regias. Lugduni apud Guliel. Rovillium 1580. tom. II. tract. de literis obligat. art. VI. glossa III. n. 64. S. 93:

„Practica est, quod si forensis habeat debitorem hic Parisiis, ut ego faciam sistere pecuniam, quam illi debet in manibus iustitiae: et conveniam illum ad certum diem ad videndum declarari arestum factum bonum esse, si compareat, interrogatur sub iuramento, an debeat et quantum debeat tali N. debitori alterius, vel interrogari solet debitoris debitor, an habeat res talis debitoris et quas . . .“

Coutumes du pays et comté de Namus von 1564 art. 27 (Bourdot de Richebourg, Nouveau Coutumier General II. S. 305).

Cout. de Cambray von 1574 titre XXV. art. 42 (Bourdot de Richebourg a. a. O. II. S. 299):

„Le creancier, si bon luy semble, peut fair clain et arrest sur la debte de son debteur forain, en faisant signifier sondit clain à son debteur, et l'adjourner par commission requisitoire, pour sur iceluy proceder, et peut faire évocquer le debteur dudit debteur, pour affirmer par serment ce qu'il doit à son crediteur.“

Cout. et usages de la ville de Nieuport von 1616 Rubr. III. art. 9 (Bourdot de Richebourg a. a. O. I. S. 733):

Lorsque quelque effet, deniers ou dette appartenant à un estranger est arrêté, celuy entre les mains de qui l'arrest est fait, est tenu sur la requisition de l'arrestant, de déclarer par serment la somme ou l'effet dont il est débiteur, ou qu'il a en ses mains, appartenant à la personne, contre qui le poursuivant l'arrest entend proceder.“

Cout. du duché de Bouillon von 1628 chap. X. art. 9. (Bourdot de Richebourg a. a. O. II. S. 853):

„Celuy entre les mains duquel est interposée saisie sur aucuns biens, ou argent, qu'il doit, ou a en sa puissance appartenance à un tiers debteur,

Besass der Schuldner weder Mobilien noch Immobilien, so wurde er auch nach deutschem Rechte dem Gläubiger bis zur Bezahlung als Schuldknecht überantwortet ⁴³⁾.

Gegen Ausgang des 13. Jahrhunderts zeigt sich jedoch in den süddeutschen Rechtsquellen eine Neuerung, welche eine auffallende Milderung der Strenge des alten Schuldrechts involvirt. Der seine Insolvenz vorschützende Schuldner wurde nur wenige Tage oder Wochen in Haft gehalten, während welcher der Gläubiger Gelegenheit haben sollte, durch eigene Nachforschungen nach etwaigem Vermögen des Schuldners die Richtigkeit der Insolvenzerklärung desselben zu prüfen; konnte der Gläubiger während dieser Frist Vermögensstücke des Exequendus nicht nachweisen, so wurde der Letztere alsbald auf freien Fuss gesetzt und hatte nach einigen Statuten nur noch juratorische Caution zu leisten, dass er aus seinem zukünftigen Erwerbe nach Abzug des Nothbedarfs den Gläubiger befriedigen werde ⁴⁴⁾.

In dieser Weise ist das Schuldrecht geregelt im Schwabenspiegel art. 304 (Lassberg) ⁴⁵⁾, im Augsburger Stadtrechte von 1276 art. 147 § 2 und dem späteren Zusatze zu diesem Artikel ⁴⁶⁾, im Stadtrechte von Winterthur von 1297 § 8 ⁴⁷⁾, in welchem nicht einmal von einem eidlichen Versprechen künftiger Zahlung die Rede ist:

„Ist aber das der an den man claget der enkaines hat weder varndes guot noch aigen, so sol man in nüt vahlen umb die gülte, man sol ime baiten, unz das er es haben mag.“

sera tenu declarer pardevant Justice par expurgation de serment, s'il en est requis, quels biens il a en sa puissance, et la somme qu'il peut devoir.“

Vgl. auch noch Petr. Matthaeus in den Annotationen zu Guido Papa, Decisiones. Lugduni in off. Hug. a Porta 1593. Quaestio 568. annot. S. 856.

⁴³⁾ S. § 6.

⁴⁴⁾ Löning, Vertragsbruch I. S. 198—201.

⁴⁵⁾ Lassberg, der Schwabenspiegel. Tübingen 1840. S. 129—130. Wackernagel, das Landrecht des Schwabenspiegels 1840. cap. 249.

⁴⁶⁾ Christian Meyer, das Stadtbuch von Augsburg 1872. S. 224.

⁴⁷⁾ Bluntschli, Staats- und Rechtsgeschichte der Stadt und Landschaft Zürich 1. Bd. Beilage II. S. 492. Gaupp, deutsche Stadtrechte des Mittelalters. Breslau 1851. 1. Bd. S. 144. v. Wyss in der Zeitschr. f. schweiz. Recht 7. Bd. Abhandl. S. 11, woselbst erwähnt ist, dass dieselbe Bestimmung sich auch in dem übereinstimmenden Stadtrechte von Bulach von 1483 findet. Löning, Vertragsbruch I. S. 202 Note 24.

Ferner im Wiener Stadtrechtsbuche von 1340 art. 9⁴⁸⁾, im Brünner Schöffebuche c. 178⁴⁹⁾, im Landrechtsbuche Ruprecht's von Freysing von 1473 c. 195⁵⁰⁾, im älteren Bamberger Stadtrechte art. 256^a und 256^b⁵¹⁾, im Rechtsbuche Johannes Purgoldt's VII. c. 23—25⁵²⁾ und in der Statutargesetzgebung der Siebenbürger Deutschen von 1583 III. 3. 10.⁵³⁾.

Diese Neuerung im Schuldrechte kommt so jäh und hat so wenige Anhaltspunkte im früheren deutschen Rechte, dass die Ursache derselben nicht wohl in der sich Bahn brechenden Erkenntniss, dass „wo nichts ist, der Kaiser sein Recht verloren hat“⁵⁴⁾, und dass die Personalexecution im Falle völliger Insolvenz des Schuldners diesen sogar der letzten Möglichkeit, seinen Gläubiger aus den Erübrigungen seiner freien Erwerbsthätigkeit zu befriedigen, beraubt, gefunden werden kann⁵⁵⁾; denn dabei hätte man gewiss nicht übersehen können, dass eine derartige Berücksichtigung des Schuldners eine Ungerechtigkeit gegen die Gläubiger enthalten hätte, welcher in den Diensten seines Schuldners das einzige gewisse Mittel zu seiner Befriedigung hatte⁵⁶⁾. Die Ur-

⁴⁸⁾ Rauch, *Rer. Austr. Script.* vol. III. S. 151. Schuster, *das Wiener Stadtrechts- oder Weichbildsbuch*. Wien 1873. S. 50—51.

⁴⁹⁾ Rössler, *deutsche Rechtsdenkmäler aus Böhmen und Mähren*. 2. Bd. S. 88.

⁵⁰⁾ G. L. v. Maurer, *das Stadt- und Landrechtsbuch Ruprechts von Freysing*. Stuttgart und Tüb. 1839. S. 210.

⁵¹⁾ Zoepfl, *das alte Bamberger Recht*. Heidelberg 1839. S. 221—222.

⁵²⁾ Fr. Ortloff, *Sammlung deutscher Rechtsquellen* 2. Bd. S. 213—214.

⁵³⁾ Schuler v. Libloy, *Siebenbürg. Rechtsgesch.* 2. Bd. 2. Anh. S. 198—199. S. 297. 2. Bd. S. 267.

⁵⁴⁾ Löning, *Vertragsbruch* I. S. 207.

⁵⁵⁾ Löning a. a. O. I. S. 197. 207—208.

⁵⁶⁾ Matth. Coler, *de processibus executivis*. ed. noviss. Coloniae Agripp. Sumpt. Joan. Schlebusch 1718. Pars I. cap. IV. n. 125. S. 134: „... debitor circa exhibitionem operarum vel servitiorum semper existimetur sufficiens.“ Casp. Manzins, *Patroc. debit.* Dec. I. qu. VIII. n. 6. S. 152. Dav. Mevius, *Disc. levam.* cap. I. n. 47. S. 21: „Satis enim in bonis habere videtur, qui operis suis quaerere potest, quod habere et praestare debet.“ Vgl. cap. III. sectio I. n. 23. S. 160: „ideoque solvendo existere intelligitur, ex cuius operis quaeri potest, quod debetur nec admittitur ad cessionem debitor, nisi excussis etiam operis, cum ex pacto vel statuto debentur.“ Bened. Carpzovius, *Definitiones forenses ad Constitutiones Electorales Saxonicas*. ed. V. Francof. et Lips. ap. Timoth. Ritzschium 1668. Pars II. const. 22. def. XI. n. 4. S. 599. Wach a. a. O. S. 447 und Note 16.

sache ist vielmehr in dem seit dem 13. Jahrhundert⁵⁷⁾, und zwar vorzugsweise in Süddeutschland, sich immer mehr geltend machenden Einflusse des römischen und italienisch-romanischen Rechts zu erblicken. Hatte doch z. B. in Bayern das römische Recht solches Ansehen erlangt, dass in einem Streite zwischen dem Herzog von Bayern und dem Erzbischof von Salzburg im Jahre 1283 die Doctores von Padua um ein Gutachten angegangen wurden⁵⁸⁾. Daher kam es denn, dass bereits im 13. Jhd. im Süden Deutschlands das Institut der *cessio bonorum* bekannt war und angewandt wurde. In dem Rechtsbriefe des Herzogs Heinrich I. von Niederbayern vom 17. August 1279 für die Stadt Landshut § 17⁵⁹⁾ findet sich die Bestimmung:

„Item nullus obligatam tenebit personam aliquam, nisi quantum secum habuerit tunc in bonis, ita quod si bonis cesserit, personam nullo modo occupet captivatam.“

Hieraus lässt sich aber mit ziemlicher Bestimmtheit folgern, dass die Milderung des Schuldrechts in den genannten Rechtsaufzeichnungen, welche in der Befreiung des Schuldners von der Schuldknechtschaft bestand, trotzdem in denselben eine eigentliche Güterabtretung nicht erwähnt wird, auf den Einfluss der *cessio bonorum* zurückzuführen ist⁶⁰⁾.

In dem sächsischen Rechte, in welchem eine ähnliche Entwicklung, wie in den süddeutschen Rechtsquellen, allerdings viel später, vor sich ging, ist die Milderung des Schuldrechts sogar ausdrücklich dem Einflusse der *cessio bonorum* zugeschrieben worden, woraus denn wohl ein Rückschluss auf die Entwicklung des Schuldrechts in Süddeutschland gemacht werden dürfte. Während das Sächs. Landrecht III. 39. § 1. den insolventen Schuldner dem Gläubiger zu Hand und Halfter überantworten lässt, und das Sächs. Weichbild art. 27⁶¹⁾ diese Vorschrift

⁵⁷⁾ Stobbe, Gesch. d. d. Rechtsquellen 1. S. 612 f. Stintzing, Gesch. 1. S. 2 f. S. 38 f.

⁵⁸⁾ Stobbe a. a. O. 1. S. 629. S. auch 1. S. 654.

⁵⁹⁾ Gaupp, deutsche Stadtrechte 1. Bd. S. 154. Gengler, deutsche Stadtrechte S. 235. Fuchs, Concursverfahren S. 27 Note 1.

⁶⁰⁾ Auch Löning, Vertragsbr. I. S. 198 Note 14 vermuthet einen Einfluss der römischrechtlichen Lehre von der *cessio bonorum*.

⁶¹⁾ v. Daniels, v. Gruben und Kühns, Rechtsdenkmäler des deutschen Mittelalters 1. Bd. 1858. Das sächs. Weichbildrecht S. 103—104.

wiederholt, sagt die im 14. Jahrhundert ⁶²⁾ entstandene Glosse zu letzterem ⁶³⁾:

„alleine das wol vil recht wider dis recht sien, das man keinen durch schult wille in gefenckenisse brengen sal c. 7, 71 Qui bonis cedere possunt; auth. de fideiuss. et mandator. c. Quod autem coll. I., N. 4. c. 3. .“

Ferner:

„Were is aber sache, das der antwerter mit sinem eyde gelobete, ab em got ymmer icht bescherte obir sine libes notdorft, das er deme vorderer geben wolle, was er gehabin mochte, unde verborgete em daz: so bedarff man en em nicht mit der hant antworten; J. 4, 6 de actionibus § 40. Cum eo quoque. Ouch antwert man eynen uffte yn die hant des clegers, das er lichte das sine vorgenglichen ader trogenlichin zubracht hat, unde der lichte nicht gelden wolde.“

In diesem Falle, wenn der Schuldner „sien gut trogen-

⁶²⁾ Stobbe a. a. O. 1. S. 410—411.

⁶³⁾ v. Daniels, v. Gruben und Kühns a. a. O. 1. Bd. Glosse zum Weichbildrecht art. 27 S. 318. S. auch Joachim a Beust, lectura in titulum Digesti veteris de iureiurando. Witebergae, excud. Joh. Crato 1576. l. admonendi n. 343. S. 331—333. Illustres, aureae, solemnes diuque exoptatae Quaestionum variarum apud iuris utriusque interpretes controversarum Decisiones et Discussiones: ex iure Caesareo, Pontificio et Saxonico ad Praxin Camerae accomodatae, et illustriss. mem. Heroi, DD. Augusto Electori Saxoniae etc. in Anno 1572. ad Celsitudinis eius madatum, per DDn. Schneidewinum, M. Wesenbecium, Thomingium et alios in Studio et Scabinatu Wittembergensi et Lipsiensi — exhibitae. Francof. ad Moen. ex off. Joh. Spiessii, Sumpt. Joh. Theob. Schönwetteri 1599 (1. Bd. der Consultationes constitutionum Saxonicarum, s. Stintzing, Gesch. 1. S. 555 f.) Pars III. Quaest. 25. n. 6. S. 66^a. Liber secundus continens Quaestionum iuris controversarum et in usu practico praesertim Camerae quotidie occurrentium, Resolutiones et Decisiones etc. Ursellis ex off. typograph. Cornelii Sutorii 1601 (Stintzing, Gesch. 1. S. 556) Pars III. Quaest. 30. n. 3. S. 100. n. 5. S. 101. P. Heig, Quaest. iur. Civ. et Sax. Pars I. Qu. 35. n. 58. S. 296. Thom. Maulius, tract. de cess. bon. etc. tit. VIII. n. 12. S. 56. Johannis Marquardi tractatus politico-iuridicus de iure mercatorum et commerciorum singulari. Francof. Imp. Th. M. Götzii 1662. lib. IV. cap. X. n. 55. S. 559. Bened. Carpzov. l. c. Pars II. const. 22. def. V. n. 7. S. 597. Vgl. auch Georg Schultzen, Synopsis Institutionum Imperialium. Lips. et Magdeburg. ap. Joh. Clementem et Frid. Bergeros, excud. Quirin. Bauch 1655. lib. IV. tit. VI. de act. lit. bb. S. 551 f. Simon Pistoris, Consilia sive responsa Lips. 1586—1588. cons. III. qu. II. n. 9. S. 694. n. 14. u. 16. S. 695.

lichin zubracht hat“, darf ihn der Gläubiger „spannen mit eynem vessere.“

Allein gerade deshalb, weil dieses neue Recht mit dem deutschen Rechte so wenig gemein hatte, und weil dasselbe leicht dazu führen konnte, dass der Schuldner sein Vermögen den Augen des Gläubigers entzog⁶⁴⁾, trat nach nur kurzem Bestande⁶⁵⁾ jener unter dem Einflusse des fremden Rechts entstandenen Neuerung eine Reaction des nationalen Rechts gegen jenes in der Weise auf, dass der Schuldner, welcher Zahlung nicht leisten konnte, anstatt gegen das Versprechen künftiger Zahlung auf freien Fuss gesetzt zu werden, bis zur Bezahlung der Schuld ausgewiesen wurde.

Diese Reaction tritt am deutlichsten im Stadtrechte von Augsburg und Winterthur zu Tag; dort wurde art. 147 des Stadtrechts von 1276 durch ein Rathserkenntniss von 1291⁶⁶⁾ dahin abgeändert:

„mugen sie niht vergelten, so sülen sie die stat rumen mit wiben und mit chinden.“

Hier wurde an Stelle der oben mitgetheilten Bestimmung des Stadtrechts von 1297 in dem neuen Stadtrechte von 1531⁶⁷⁾ und nachmals in demjenigen von 1738⁶⁸⁾ die Stadtverweisung des insolventen Schuldners angeordnet.

Die Verbannung des Schuldners, welche vielleicht schon im salisch-fränkischen Rechte begründet ist⁶⁹⁾ und als Strafmittel

⁶⁴⁾ Löning, Vertragsbr. I. S. 208.

⁶⁵⁾ Von einem kurzen Bestande dieser Neuerung kann man sehr wohl sprechen, trotzdem dieselbe noch bei Purgoldt und Ruprecht von Freysing erscheint; denn jener beabsichtigt lediglich eine systematische Zusammenstellung verschiedenster Rechtssätze (Stobbe a. a. O. 2. Abth. S. 145—146); dieser hat die betreffende Bestimmung des Schwabenspiegels wörtlich nachgeschrieben.

⁶⁶⁾ Meyer, das Stadtbuch von Augsburg, Zusatz 6 zu art. 149 des Stadtrechts von 1276 S. 227. Löning, Vertragsbr. I. S. 211.

⁶⁷⁾ Zeitschr. f. schweiz. Recht 4. Bd. Rechtsquellen S. 190. von Wyss in der Zeitschr. f. schweiz. Recht 7. Bd. Abhandl. S. 11.

⁶⁸⁾ Jak. Pestalutz, Vollständ. Sammlung d. Stat. d. Eidsgen. Cantons Zürich 1. Bd. S. 39. J. Schauberg, Zeitschr. f. noch ungedr. Schweiz. Rquellen 1. Bd. S. 270 Note 3.

⁶⁹⁾ Darauf deutet der Umstand, dass in Lex Sal. tit. 58 derjenige, welcher chrenecruda geworfen hat, entgürtet und barfuss, einen Stock in der Hand, über den Zaun springen muss, Symbole, welche im Mittelalter bei der

längst in Deutschland bekannt war⁷⁰⁾, findet sich als wirklicher Executionsmodus allgemein vom 14. bis zum 16. Jahrhundert und kommt noch viel später, namentlich in schweizerischen Rechtsquellen vor⁷¹⁾. Seitdem hat dieselbe, ebenso wie die

Landesverweisung vielfach vorkommen. S. Grimm, Rechtsalterth. S. 134. 157. 734 f.

⁷⁰⁾ Grimm, Rechtsalterth. S. 733 f. Zoepfl, d. Rechtsgesch. III. S. 406 f. 424 f. Walter, d. Rechtsgesch. S. 764 f. Warnkönig u. Stein, franz. Staats- u. Rechtsgesch. III. S. 256. Löning, Vertragsbr. I. S. 213. 214 Note 20.

⁷¹⁾ Als Rechtsquellen, welche die Verbannung des Schuldners als ein zulässiges Executionsmittel erklären, sind ausser den von Löning, Vertragsbr. I. S. 207—215 erwähnten und ausser den von mir weiterhin im Texte berücksichtigten noch folgende zu nennen:

Berner Verordnung von 1401 und Stadtsatzung des Hans von Rütte von 1539 (v. Wyss in der Zeitschr. f. schweiz. Recht 7. Bd. Abhandl. S. 34 u. 35). Züricher Verordnung von 1332 (Zeitschr. f. schweiz. Recht 3. Bd. Rquellen S. 79 no. 85); von 1469 (v. Wyss a. a. O. S. 14); von 1497 (Zeitschr. f. schweiz. Recht 3. Bd. Rquellen S. 81—82 no. 116. Andere Züricher Verordnungen später hier im Texte). Oeffnung von Burgau (Grimm, Weisthümer. Göttingen 1840. I. S. 198. v. Wyss a. a. O. S. 54 Note 1). Landbuch von Oberhasle von 1534 art. 13^b (Zeitschr. f. schweiz. Recht 9. Bd. Rquellen S. 66). Der Stadt Thun Satzung und Einungsbuch von 1535 art. 75 (Zeitschrift f. schweiz. Recht 9. Bd. Rquellen S. 14). Elgger Herrschaftsrecht von 1535 art. 8 § 2. art. 36 § 7. art. 43 § 2. art. 46 § 2 (J. Pestalutz, Vollständ. Sammlung etc. 1. Bd. S. 270. 307. 318. 323. v. Wyss a. a. O. S. 53 Note 1). Gesetz von Nidwalden von 1624 (J. J. Blumer, Staats- und Rechtsgeschichte der schweiz. Demokratien. St. Gallen 1858. 2. Thl. 2. Bd. S. 157 Note 97). Merkwürdig ist eine Baseler Verordnung von 1356 (J. Schnell, Rquellen von Basel 1. Thl. n. 8. v. Wyss a. a. O. S. 26), wonach der Schuldner aus der Stadt in die Vorstädte verbannt und bei fortgesetzter Zahlungsweigerung aus einer Vorstadt in die andere getrieben wird. Baseler Verordnung von 1596 und 1609 (J. Schnell a. a. O. 1. Thl. n. 299 S. 461—462. n. 317 S. 479). Der Stadt Peina Statuta von 1597 (Fr. Es. a Pufendorf, observatt. iur. civ. tom. IV. App. no. XIII. S. 253). Statuta Verdensia stat. 52. (Pufendorf l. c. tom. I. App. no. III. S. 96). Der Stadt Stade Gerichts-Ordnung von 1606 tit. 24 § 11 (Pufendorf l. c. tom. II. App. no. XVIII S. 315). S. auch Mittermaier, der gemeine deutsche bürgerliche Prozess. 2. Aufl. Bonn 1832. 3. Beitrag § VII S. 218. Fr. Wyss, Geschichte des Concursprozesses der Stadt und Landschaft Zürich 1845. S. 172. A. Ph. v. Segesser, Rechtsgeschichte der Stadt und Republik Lucern 1851 2. Bd. S. 496 Note 2. S. 576. Bluntschli, Staats- und Rechtsgesch. d. Stadt u. Landsch. Zürich 1. S. 301—302. v. Wyss a. a. O. S. 8 f. S. 78. v. Schulte, d. Reichs- u. Rechtsgesch. S. 432 und Note 1 a. E. Wetzell, System S. 644 Note 66.

Vgl. auch Bündniss zwischen Bologna und Modena von 1166, zwischen Parma und Cremona von 1188, zwischen Verona und Cremona von 1202

Schuld knechtschaft, soweit dieselbe noch bestand, dem öffentlichen Gefängnisse oder der *cessio bonorum* Platz gemacht.⁷²⁾ —

(Ficker, Forschungen zur Reichs- und Rechtsgesch. Italiens 1. Bd. S. 99) sowie eine Reihe anderer Urkunden und Statute bei Ficker a. a. O. 1. Bd. S. 92—147, insbesondere S. 99—100. Wach a. a. O. S. 450—451 Not. 24—29.

Leges municipales Arelatis von 1162—1202 art. 148 (Giraud, Essai II. S. 235).

⁷²⁾ Während in Italien der Bann als Executionsmittel schon im 14. Jahrhundert von der öffentlichen Schuldhaft verdrängt wurde (Wach a. a. O. S. 450), ist diess in Deutschland erst im 16. Jhd. geschehen. Ein Uebergangsstadium in dieser Entwicklung zeigt eine Reihe von Statuten, welche die Verbannung und das öffentliche Schuldgefängniss als elective Vollstreckungsmittel neben einander erwähnen. So die „Gesetze der Newen Reformation der Stat Nurenberg“ von 1479 11. Tit. 7. Ges. (aus einem Incun. c. a. 1496 fol.); „der Statt Nürenberg vernewte Reformation von Gerichten und Gerichtlichem Process“ von 1564 11. Tit. 6. Gesetz (Abr. Saurius, Fasciculus iudiciarii ordinis singularis etc. Franckf. a. Mayn durch Nicol. Basseum u. Caspar Behem 1589. 8. Fasc. no. 13. S. 167. Noe Meurer, Liberey Keyserlicher, Auch Teutscher Nation Landt u. Statt Recht. Heydelberg bei Joh. Spies 1582. 1. Thl. S. 126). Elgger Herrschaftsrecht von 1535 art. 46 § 2 (Pestalutz, Vollst. Sammlung 1. Bd. S. 323). Der Stadt Braunschweig Ordnung von 1579 tit. 51 § 153 (Hänselmann, Urkundenbuch der Stadt Braunschweig 1862. 1. Bd. S. 468. In dem übereinstimmenden Edicte von 1579 — Hänselmann ebenda S. 452 u. 453 — ist dagegen nur noch vom Schuldthurme die Rede). Der Stadt Ulm Gesetz und Ordnungen 4. Thl. 2. Tit. § 1 (Ausgabe: Ulm 1579). Der Stadt Hamburg Statuten u. Gerichts-Ordnung 1. Thl. 41. Tit. art. 13 (Ausgabe: Hamburg 1771 S. 131—132). Der Stadt Stade Gerichts-Ordnung von 1606 tit. 24. § 11 (Fr. Es. a Pufendorf l. c. tom. II. App. no. XVIII. S. 315). Landrecht der Fürstenthumben Obern und Nidern Bayrn von 1616 tit. 13 art. 8 (Ausgabe: München 1616).

Daneben ist in anderen Statuten schon ziemlich früh öffentliches Gefängniss allein als Vollstreckungsmittel erwähnt. S. die Nachweise bei Löning, Vertragsbruch I, S. 197 Note 11. S. 201 Note 22. Ausserdem Schorndorffer Stadtrecht (Fr. Chr. Jon. Fischer, Versuch über d. Gesch. d. t. Erbf. 2. Bd. S. 257). Landrecht von Obersimmenthal von 1563 art. 11 (Zeitschr. f. schweiz. Recht 9. Bd. S. 155—156). Weitere Nachweise bei Wetzell, Syst. S. 644 Note 67. S. auch die Rede des kursächsischen Kanzlers Dr. Krakau an die Deputirten der Stadt Freiberg im Jahre 1573 (A. Fr. Schott, Sammlungen zu den deutschen Land- und Stadtrechten 1772. 3. Thl. S. 107).

Gegen Ausgang des 16. und Anfang des 17. Jhds. wird der Schuldthurm fast in ganz Deutschland angewandt. In dem Mandate der Hansestädte wider die muthwilligen Fallirer etc. von 1620 wird der Wunsch ausgesprochen, „dass auch Seine Churfürstl. Durchläuchtigkeit zu Brandenburg . . . hierinnen gleichergestalt ein Werck der Barmhertzigkeit stiftete, und in seiner Chur und Marck Brandenburg ebenfalls einen Schuldthurm bauen

Mit dieser Entwicklung des deutschen Schuldrechts hat diejenige des Offenbarungseides des insolventen Schuldners fast gleichen Schritt gehalten. Sowohl in jenen Rechtsquellen, welche gegen Ausgang des 13. Jahrhunderts die oben erwähnte plötzliche Milderung des Schuldrechts statuirten, als auch in den übrigen, welche, entweder zum nationalen Recht zurückkehrend oder stets gleichmässig an demselben festhaltend, die Ausweisung des vermögenslosen Schuldners verfügten, hat sich der germanische Offenbarungseid in seiner Reinheit erhalten; später jedoch, als unter dem Einflusse des recipirten römisch-italienischen Rechts an Stelle der Schuldknechtschaft, soweit sich dieselbe überhaupt erhalten hatte, und der Verbannung öffentliche Schuldhaft und das Recht der *cessio bonorum* getreten ist, hat derselbe seine ursprüngliche Gestalt als Reinigungseid abgelegt und jene Fassung angenommen, welche von den italienischen Juristen des 13., 14. und 15. Jahrhunderts durch die Verschmelzung germanischen und römischen Rechts ausgebildet worden war.

Unter den Rechtsquellen nun, welche für die Geschichte des Offenbarungseides des insolventen Schuldners von der grössten Wichtigkeit sind, steht jene Gruppe voran, welche das deutsche

liese“ (Jakob Moller, Gründlicher Bericht von der Banckerottirer . . . Leben und Wandel. Franckf. u. Leipz. bei Chr. H. Redlichen 1714. V. Cap. S. 106, ein mit Vorsicht zu benützendes Buch). Zu vergleichen sind Joannes Zanger, tractatus duo de exceptionibus etc. opera Henr. Chr. Senckenberg. Francof. a. M. ap. Joh. G. Conradi 1730. Pars II. cap. X. n. 28. S. 207. P. II. cap. XV. n. 15. S. 230. P. III. cap. I. n. 142.—143. S. 318. D. Mevius, Comm. in Jus Lub. lib. I. tit. III. art. I. n. 32. f. S. 127 f. Matth. Berlichius, Conclusionum Practicabilium . . liber, nunc quarto ed. Arnhemii Sumpt. Jac. Biesii 1644. P. II. concl. XXVIII. n. 16. f. S. 115 f. Ben. Carpzovius, Def. for. P. II. const. 22. def. I. und II. S. 593 f. Sam. Strykius, Usus modernus Pandectarum. op. posthum. ed. a J. Sam. Strykio ed. II. Halae Magd. 1713. IV. Cont. lib. 42. tit. 3. § 7. S. 242 f. § 10. und 11. S. 247 f. Lauterbach, Coll. Theoretico-Pract. ed. III. P. III. lib. 42. tit. 3. § 6. S. 296. Joachim Hoppius, Commentatio succincta ad Institutiones Justinianeas. ed. nova. Francof. et Lips. Imp. Jer. Schrey, J. G. Conradi et Off. Weidmann. 1736. lib. IV. tit. VI. § Cum eo quoque S. 895. Jak. Moller, Gründl. Bericht V. Cap. S. 99—107. Wilh. Ern. Sonnenschmid (Engau), de traditione debit. ad man. cred. § XVIII.—XXI. Eichhorn, deutsche Staats- u. Rechtsgesch. 4. Bd. § 576. S. 476. Mittermaier, der gem. d. bürgerl. Pr. 3. Beitr. S. 218 Note 29 und 30. v. Wyss a. a. O. S. 53. Renaud, Lehrb. S. 505 Note 6 und 8. v. Planck, Gesch. d. d. G. 2. Bd. S. 260.

Schuldrecht zwar nach römischrechtlichen Grundsätzen modificirt, den Manifestationseid selbst aber in seiner nationalen Gestalt bewahrt hat. Nicht jede dieser Rechtsaufzeichnungen ist so vollständig, dass sie ein durchaus getreues Bild des geltenden Rechts wiedergibt; unter sich selbst aber sind dieselben derart homogen, dass wohl ohne Bedenken eine Lücke oder eine Zweideutigkeit in der einen aus der andern ergänzt werden darf.

Bei dem noch bestehenden Streite über die Alterspriorität des Schwabenspiegels oder des Augsburger Stadtrechts von 1276⁷³⁾ erscheint es unbedenklich, die Bestimmungen dieses letzteren in erster Linie darzustellen; es geschieht dies nicht deshalb, weil vielleicht diesen das höhere Alter zugesprochen werden wollte, sondern vielmehr zufolge der praktischen Erwägung, dass der Schwabenspiegel hier minder klar ist als das Augsburger Stadtrecht und deshalb auf Grund des letzteren besser verstanden werden kann.

Dasselbe bestimmt in art. 147 § 2⁷⁴⁾:

„Wirt ein man beclagt umbe gulte unde hat niht ze vergeltenne unde chumt fur gerihte, so sol man dem clager also rihten, daz man imen in ein ysen aht tage legen sol, unde swenne er aht tage darinne gelaegen ist, so sol man in wider fur gerihte furen, unde sol iener bereden dem er da gelten sol, daz er ze den ziten cheiner slahte gut habe, damit er im vergelten müge, unde sol man im in den eit geben, swaz er hinnan fur gewinne uber drizzik phenninge ane daz er under der gurteln habe, daz er ieme davon gelte unz im vergolten waerde. Wil aber der den man da gelten sol ienen behalten unde wil im sine notdurft buzzen, so sol man imen antwurten, unde sol er ime dienen unz er im vergolten hat ane schantliche dienste, unde sol er swern daz er von dem dienste iht entwiche. Wil aber er im niht dienen unde hat im niht ze vergeltenne unde swert den eid, wirt er darnach sins guts iendert iht innen, da sol im der burggrafe hine rihten, unde ist darzu meineide.“

⁷³⁾ Stobbe, Gesch. d. d. Rquellen 1. S. 344—345. Zoepfl, d. Rgesch. I. S. 164 f. v. Schulte, Lehrb. d. d. Reichs- u. Rechtsgesch. S. 173.

⁷⁴⁾ Chr. Meyer, das Stadtb. v. Augsburg S. 224. K. Fr. Walch, Verm. Beyträge 4. Thl. S. 404.

Diese Bestimmung, welche mit L. Baiuw. II. 1⁷⁵⁾ im Zusammenhange zu stehen scheint⁷⁶⁾, zeigt deutlich den Uebergang vom älteren zum neuen Recht. In der erwähnten Stelle des bayerischen Volksrechts, in welcher allerdings noch von Zahlung einer Busse die Rede ist, heisst es:

„Caetera vero quaecunque commiserit peccata, quousque habet substantiam, componat secundum legem; si vero non habet, ipse se in servitio deprimat, et per singulos menses vel annos, quantum lucrare quiverit, persolvat cui deliquit, donec debitum universum restituat.“

Wie hier ein Zwang des Schuldners zur Abverdienung der Schuld nicht besteht, ebenso ist nach Augsburger Stadtrecht der Gläubiger nur mit Willen des Schuldners berechtigt, aus dessen Diensten sich befriedigt zu machen. Will hingegen der Schuldner dem Gläubiger nicht dienen (wil aber er im niht dienen etc.) oder will der Letztere, etwa weil ihm die ihm obliegende Last der Unterhaltung des Schuldners zu viel ist, die Dienste desselben nicht annehmen (wil aber der den man da gelten sol ienen behalten etc.), so tritt folgendes Verfahren ein:

Der Schuldner, welcher sich insolvent erklärt, wird acht Tage lang in Haft gelegt, welcher Zeitraum offenbar dem Gläubiger Gelegenheit geben soll, etwaigem Vermögen des Schuldners nachzuforschen; nach Ablauf der achttägigen Frist aber wird derselbe vor Gericht geführt und gehalten, einen Offenbarungseid zu schwören⁷⁷⁾, „daz er ze den ziten cheiner slahte gut habe, damit er im (dem er da gelten sol) vergelten müge“; zugleich muss er eidlich versprechen: „swaz er hinnan fur gewinne uber drizzik phenninge ane daz er under der gurteln habe, daz er ieme davor gelte unz im vergolten waerde.“ Nach Leistung dieses Eides wird der Schuldner auf freien Fuss gesetzt, jedoch mit der Massgabe, dass, wenn er hinterdrein überführt wird, Vermögens-

⁷⁵⁾ Pertz, Mon. Germ. Leg. tom. III. S. 282.

⁷⁶⁾ v. Meibom, Pfandr. S. 34 Note 49.

⁷⁷⁾ Das Stadtrecht sagt „bereden“; dass dieses Wort identisch ist mit „beschwören“ zeigen Art. 1 Zusatz: „bereden mit sin eins hant“ (Meyer a. a. O. S. 11), art. 72: „bereden zen heiligen mit ir eins hant“ (Meyer a. a. O. S. 139), art. 11 und Zusatz: „beret denne der herter zen heiligen“ (Meyer a. a. O. S. 35 und 36).

stücke verschwiegen zu haben, er wegen Meineids ⁷⁸⁾ bestraft, das unterdrückte Gut aber dem Gläubiger überwiesen wird.

Dieses Verfahren ist durch einen späteren nichtdatirten Zusatz zu art. 147 folgendermassen erweitert worden:

„Ez enwer danne als verre daz der chlager spraeche, er weste siner gutes wol als vil, daz er im vergelten mohte; und wer daz in einem andren gerihte, da im dirre rihter niht hin gerihten mochte, so ist daz reht, daz in der waibel gehalte noch aht tage zu den vordren aht tagen, und sol der chlager daz umb in verdienen als beschaidenlich ist. Wolt aver im der rihter niht rihten hintz dem gûte, da er da lit, und ouch der gelter sich selben davon niht wolte rihten, ob daz also ist, so sol man in dem chlagere antwurten, und sol in der behalten, untz er im von dem selben gute gelte als er gewiset hat.“

Wenn der Gläubiger innerhalb der acht Tage, während welcher der Schuldner in Haft sitzt, den Nachweis liefert, dass Letzterer in einem andern Gerichtsbezirke, über welchen der angegangene Richter keine Amtsgewalt besitzt, Vermögen habe, so wird der Schuldner auf Kosten des Gläubigers noch weitere acht Tage in Haft behalten. Kann er aber innerhalb dieses Zeitraums aus dem nachgewiesenen Gute, weil der zuständige Richter seine Hülfe versagt und auch der Schuldner nicht freiwillig ihm dasselbe überweist, seine Befriedigung nicht finden, so wird der Schuldner ihm bis zur Zahlung überantwortet.

Ganz das gleiche Verfahren, wie es in art. 147 und dem späteren Zusatze des Augsburger Stadtrechts angeordnet ist, findet sich im Schwabenspiegel. Hier heisst es (art. 304^a [Lassberg]) ⁷⁹⁾:

„Swer einen man beclaget vor gerihte umbe gelt . und er nuit ze vergeltenne hat . noch buirgen geben hat . noch buirgen gehaben mag . der richter sol im den man fuir sin gelt geben . und antwurtet in im . den sol er gehalten gelich sinem ingesinde . mit spise unde mit arbeit . wil aber er in besliezzen in ein isen bant . daz mag er ouch wol tûn . unde anders sol er in nuit banden . lat er in . oder entriunnet er im . da mit ist er nuit lidig dez geltes die wile . unde er im nuit

⁷⁸⁾ Vgl. unten Note 105.

⁷⁹⁾ Lassberg, der Schwabenspiegel S. 129—130. W. Wackernagel, das Landrecht des Schwabenspiegels 1840 c. 249.

vergolten hat. so sol er im dienen also einz sin ingesinde. unde wil er sin nuit gehalten. so sol der gelter swern uf den heiligen. wenne er gewinne uiber sine not duirfte drizzeg phenninge oder me. daz er im gelte.“

(Art. 304^b [Lassberg]): „unde ist daz ein man den andren beclaget umbe guilte. unde er ein gast ist. unde kumet er fur gerihte der rihter sol im rihten also hie vor geschriben ist. wan dez einen. daz man den gelter dem clager nuit antwuirten sol. uz dem gerihte da er inne ist beclaget. ob er zegeltenne nuit en hat. er sol im swern also hie vor gesprochen ist). wen sol nieman umbe guilte langer gehalten denne aht tage. ez si daz er gût habe. und daz von uibelen willen nuit geben welle. mag man daz gût bewisen wa daz ist. dez sol sich der rihter under winden. unde sol ez dem clager antwuirten. unde lit daz gût nuit in dem gerihte. da der ist inne beclaget. von dem gelter. wen sol in behalten. untz er daz gût ane wirt. und mag man dez gûtes nuit bewisen. wa ez lit. oder mit geziugen. so sol man in nah aht tagen lazzen. ein man mag sinen gelter zwiront in dem iare an sprechen. daz er uiber sine notdurfte me denne drizzeg phenninge wert habe. wil er dez lougenen. daz tû mit sinem eide. unde si lidig. oder man uber kome in also hie vor gesprochen ist.“

Diese Bestimmungen des schwäbischen Landrechts sollen „dadurch, dass zu Anfang des Art. die auf anderer Grundlage beruhenden Normen des Sachsensp. III. 39 §§ 1. 2. Aufnahme gefunden haben, an beträchtlichen Widersprüchen“ leiden; es soll „insbesondere . . in art. 304^a die Freilassung des Schuldners nach acht Tagen als vom Willen des Gläubigers abhängig, dagegen in 304^b als davon unabhängig dargestellt“ sein; dagegen sollen sie in das Rechtsbuch Purgoldt's VII. c. 23—25 „in durchgebildeterer und reinerer Gestalt“ übergegangen sein ⁸⁰⁾.

Angesichts des Umstands aber, dass die bezüglichlichen Stellen Purgoldt's mit denjenigen des Schwabenspiegels fast durchaus harmoniren, dass insbesondere die Eingangsbestimmungen des Schwabenspiegels art. 304^a, in deren Aufnahme vorzugsweise der Widerspruch gefunden wird, sich auch bei Purgoldt VII. c. 23 finden, ferner, dass die Bestimmungen des Schwabenspiegels in

⁸⁰⁾ Löning, Vertragsbr. I. S. 198 und Note 15.

das für die unmittelbare Anwendung als Gesetzbuch bestimmte⁸¹⁾ Landrechtsbuch Ruprecht's von Freysing von 1473 wörtlich übergegangen sind, ist jenes Urtheil eines selbst so ausgezeichneten Schriftstellers mit Vorsicht aufzufassen.

In der That ist dasselbe nicht haltbar; es mag allerdings zugegeben werden, dass die einschlägigen Stellen des Schwabenspiegels, welche übrigens nicht als zwei gesonderte Artikel, sondern als eine einheitliche, sich gegenseitig ergänzende und erläuternde Bestimmung zu gelten haben, nicht so klar und präcis gefasst sind, als zu wünschen wäre, allein, Widersprüche lassen sich in denselben kaum auffinden. Diese Unklarheit mag übrigens auf Rechnung des Umstands gesetzt werden, dass der Verfasser des Schwabenspiegels seine Darstellung des geltenden Schuldrechts, welches er zunächst auf gerichtseingesessene Gläubiger beschränkt, plötzlich unterbricht und den besonderen Fall gleichsam in Parenthese behandelt, da ein fremder Gläubiger in Frage steht; allein, man setze nur den Satz „unde ist daz ein man den andren beclaget umbe guilte. unde er ein gast ist er sol im swern alse hie vor gesprochen ist“ in Klammern und reihe die ganze folgende Stelle „wen sol nieman umbe guilte etc.“ an den Schlusssatz von art. 304^a, wohin dieselbe sprachlich und logisch gehört, an, und der wahre und klare Sinn der Bestimmung liegt zu Tag. Derselbe ist aber folgender:

Wenn der Schuldner seine Zahlungsunfähigkeit erklärt, so wird er dem Gläubiger zu Hand und Halfter übergeben; dieser ist berechtigt, ihn selbst gegen seinen Willen acht Tage lang festzuhalten und ihn zu behandeln, wie der Sachsenspiegel es bezüglich des bis zur erfolgten Zahlung in der Knechtschaft verbleibenden Schuldners bestimmt hatte. Will der Schuldner aber seine Schuld überhaupt abverdienen (wen sol nieman umbe guilte langer gehalten denne aht tage), und der Gläubiger diess annehmen (unde wil er sin nuit gehalten)⁸²⁾, so bleibt jener bis zur völligen

⁸¹⁾ G. L. v. Maurer, das Stadt- und Landrechtsbuch Ruprechts von Freysing S. LXXVI.

⁸²⁾ Dass der Ausdruck „gehalten“ vom Abverdienenlassen der Schuld, ebenso wie im Augsburger Stadtrechte, zu verstehen ist, zeigt die französische Uebersetzung des Schwabenspiegels (Livre II. dou droit p. LXXX), woselbst es heisst:

„et se il ne vuet servise, li autres doit jurer sor saint, que quant

Befriedigung des Letzteren in der Gewalt desselben, und gerade von diesem Falle scheint art. 304^a vorzugsweise zu handeln. Will aber der Schuldner dem Gläubiger nicht dienen, und kann Letzterer auch während des erwähnten achttägigen Zeitraums Vermögen des Ersteren nicht ausfindig machen, so muss der Schuldner nach acht Tagen aus dem Gewahrsame des Gläubigers entlassen werden, jedoch schwören, dass er von seinem späteren Erwerbe alles, was den Betrag von 30 Pfennigen über seine Nothdurft übersteige, jenem überliefern werde ⁸³). Zweimal im Jahre kann sodann der Gläubiger vom Schuldner die Ablieferung des den Nothbedarf übersteigenden Betrags verlangen, und der Schuldner, welcher diesem Verlangen nicht nachkommt, muss einen Offenbarungseid leisten, dass er „uiber sine notdurfte me denne drizzeg phenninge“ nicht besitze ⁸⁴).

Wenn jedoch der Gläubiger während der oben erwähnten acht Tage nachweist, dass der Schuldner Vermögen besitze, jedoch böswilligerweise nicht ausliefere, so wird dasselbe, falls der angegangene Richter es greifen kann, dem Gläubiger überwiesen. Wenn dasselbe aber nicht ermittelt werden kann oder in einem fremden Gerichtsbezirke liegt, so wird der Schuldner zum Eid nicht zugelassen, sondern seinem Gläubiger bis zur Zahlung überantwortet. Bezüglich des fremden Gläubigers gelten dieselben Vorschriften, mit der einzigen Modification, dass der

il porra avoir XXX. den. outre sa necessité et sa simple chevanche, que il li paiera por poair.“ (v. Daniels, v. Gruben u. Kühns, Rechtsdenkmäler des deutschen Mittelalters 1. Bd. Land- und Lehenrechtsbuch. Berlin 1860. S. 779—780.)

Dazu, dass der Schuldner durch seine im Gewahrsame des Gläubigers zu leistende Arbeiten die Schuld abverdiente, gehört sonach nicht nur die Bereitwilligkeit des Schuldners hiezu, sondern auch das Einverständniss des Gläubigers; jeder von beiden kann durch seinen Widerspruch diese Art der Schuldtilgung ausschliessen. Dasselbe bestimmt das Augsburger Stadtrecht (s. oben) und das Freiburger Stadtrecht c. 5 § 25 (Schott. Samml. 3. Thl. S. 177).

⁸³) Zoepfl, d. Rgesch. III. S. 365. v. Planck, das d. Gerichtsverf. i. M. II. S. 261 Note 14.

⁸⁴) Der französische Schwabensp. (Livre II. dou droit p. LXXX) sagt: „Chascons puet dues foiz l'ant requerir son det à celi, qui li doit, et qui li ha promix de paier per poair, c'est à dire XXX deniers ou plus. Et se il lo vuet metre an ne, il s'an passe per son sairemant, et se li autres lo vuet proveir, les proeves vont devans . . .“ (v. Daniels etc. a. a. O. S. 783—784.)

Schuldner demselben nicht aus dem Gerichte, in welchem er belangt ist, hinausgegeben werden darf; vielmehr muss sich dieser Gläubiger, welcher den Schuldner etwa mit sich nehmen wollte, in jedem Falle mit dem Eide desselben begnügen. Ein Manifestationseid des insolventen Schuldners, wie im Augsburger Stadtrechte, dass er zur Zeit keinerlei Vermögen besitze, ist zwar im Schwabenspiegel nicht ausdrücklich erwähnt, scheint jedoch demselben, wie sich aus der Vergleichung des im Schlusssatze von art. 304^b normirten Eides sowie verwandter Rechtsbücher, wie des Augsburger Stadtrechts und des Rechtsbuchs Purgoldt's, ergibt, gleichfalls bekannt gewesen zu sein.

Nahezu wörtlich ist die obige Bestimmung des Schwabenspiegels in das Landrechtsbuch Ruprecht's von Freysing c. 195 aufgenommen worden ⁸⁵⁾; zwar ist in der Handschrift desselben von 1473 der Offenbarungseid des zweimal im Jahre von dem Gläubiger angegriffenen Schuldners nicht erwähnt, dagegen heisst es im Manuscripte von 1436 ⁸⁶⁾ in Uebereinstimmung mit dem Schwabenspiegel:

„wil er des laugen das thu mit seinem ayde und sey ledig.“

Wie bereits erwähnt, ist das Schuldrecht des Schwabenspiegels, und zwar in durchaus klarer Fassung, in das Rechtsbuch Johann Purgoldt's übergegangen. Dasselbe, welches entweder zu Ausgang des 15. ⁸⁷⁾ oder zu Anfang des 16. Jahrhunderts ⁸⁸⁾ von dem Stadtschreiber zu Eisenach Johann Purgoldt abgefasst worden ist und weniger darauf ausgeht, „ein einheitliches Rechtsbuch zu schaffen, als einen umfangreichen Stoff und die am Anfange des 16. Jahrhunderts praktisch wichtigsten Sätze zusammenzustellen“, daher sich denn auch in demselben „neben einander heterogene Bestimmungen über dasselbe Rechtsverhältniss“ finden, „je nachdem zuerst diese, dann jene Quelle benützt ist“ ⁸⁹⁾, zeigt neben einander eine Reihe verschiedenartiger Sätze des Schuld-

⁸⁵⁾ G. L. v. Maurer a. a. O. S. 210—211.

⁸⁶⁾ G. L. v. Maurer a. a. O. S. 211 Note 38.

⁸⁷⁾ Zoepfl, die Rechtsgesch. I. S. 181 Ziff. IX.

⁸⁸⁾ Fr. Ortloff, deutsche Rechtsquellen. 2. Bd. Jena 1860. Das Rechtsbuch Johannes Purgoldt's nebst statutarischen Rechten von Gotha und Eisenach. Einl. S. 1. S. 12—13.

Stobbe, Gesch. d. d. Rquellen. 2. S. 145 und Note 8.

⁸⁹⁾ Stobbe a. a. O. 2. S. 145—146.

rechts und veranschaulicht hiedurch zugleich die genetische Entwicklung des deutschen Schuldrechts im Mittelalter. So handelt Buch VII. c. 15—16 von der Ueberantwortung des insolventen Schuldners an den Gläubiger zum Zweck des Abverdienens der Schuld, c. 17 von der Verbannung desselben, c. 23—25 aber von dem dem Schwabenspiegel und Augsburger Stadtrechte nachgebildeten Verfahren ⁹⁰⁾:

c. 23: „Wer nicht pfande nach burgen haben magk, das her dye schult vorgelde, dar her überwunnen ist an gerichte, also recht ist, den sal der richter ader freybote mit der hant antworten fur dye schulte, und den mag der kleger behalde, also hyrfor (c. 15—16) geschriben stedt (vgl. auch Schwabensp. 304^a). Kan her seyns gutes in acht tagen nicht erfare, so sal her in nicht lenger gefangen halden, sunder sal in ledig lassen mit sulchen underscheyde, das her schwere uf dy heilgen, das her uber seyne blossen nodturfft nicht habe, das her im gegeben moge, ane argelist, und wan ehr uber sein nodturfft gewinne drissig pfenning ader mher, das her im darmydde gelden wolle. Dit ist wichpildsrecht und auch nach dem als vorgeschriben stet der stadt recht.“ ⁹¹⁾ ⁹²⁾

⁹⁰⁾ Fr. Ortloff a. a. O. 2. Bd. S. 213—214.

⁹¹⁾ Nach Purgoldt VI. c. 2 ist wichpildsrecht das gemeine Recht der Städte in Sachsen, Meissen, Thüringen und Hessen, der stadt recht das Recht der Stadt Eisenach, lantrecht das gemeine Recht des Landes zu Sachsen, Meissen, Thüringen und Hessen.

⁹²⁾ Letzterer Eid des Schuldners, das, was er über seinen Nothbedarf gewinnen werde, dem Gläubiger abliefern zu wollen, kommt merkwürdigerweise auch in den Statuten des Landgrafen Ludwig für die Stadt Cassel von 1444 vor, welche zwar das Institut der cessio bonorum ausdrücklich aufgenommen haben, im Uebrigen aber wesentlich mit dem Schwabenspiegel übereinstimmen. In denselben heisst es:

„Ist es das einer adder eine nicht zu betzaln hat der ader die sal kommen an das Gerichte unnd sal alle sein Gut das er hat Rumen unnd uffgeben an dem Gerichte, dem Cleger das man zu Latine nennet Cedere bonis, mit seiner eyden nach rechte, das Ime sein Gutt vergangen sey ane allerley betrügnuss, unnd dem der Ime geGLEÜBT unnd geborgt hat unnd dem er schuldig ist sal er globen unnd reden an Eydes stat den dritten Pfenge zugeben alles seines Gewynnes, unnd were es das Ime glück widderstunde das er richer würde, So sollte er furter thun nach dem das er richer were, also das er nüglich behilde Cleydunge unnd füderunge ader solte dem er also schuldig were, arbeyten an der schulde, ab anders der deme er schuldig

c. 24: „Eynen schuldiger, der gesworn hat, das her zcu gelden hab, und wold gelden, so ehr erst moge, den mag eyn man wol zewir in eym ytlichenn yar ansprechen und fordre das uber syne nodturft mher wan drissig pfenge habe; und wolle her das so lowken, das mus her thun midt seynem eyde, und ist aber ein halb iar des ledig, bies so lange ehr dye schult vorgildet. Kan yn aber der kleger des uberkume, das her es wol habe, so mus her zcu stunt das richten, ader man antwort in mit der hant, und behelt yn darnach, wie lange ehr wil, bies das her yn bezcalt. Dit ist wichpildsrecht und auch wol der stat recht.“

c. 25: „Ist auch eyn man schuldig und ist uberwunnen fur gerichte und dan von bosen willen nicht geilden wil, nach pfande geben, burgen setzen, undt flochent das seyne, und gibt es darumb mit geferdenn in ander lwt hennde, mag das der kleger erweisen, wo es ist, des sal sich der richter underwinden, und dem kleger es entwortten; und lit das gut nicht in dem gerichte, da her inne beclaget ist, ader hat her durch der schulde willen sein gut in fromde hende gegeben und geflochent, man sal yn fur dye schulde behaldenn, ab her wol schweren wolde, das her sein nicht hette, ader uber seyne nodturft, ab her es gewunne, also vorgeschriben stet, enzeln gelden wolde. Man sal yn nicht lasse bies also lange, das her dye schuld gantz bezcalt hatt. Stadt-, lant- wichpildsrecht.“

were, das von Ime nemen wulde unnd sol doch der dem Schulthafftigen pflegen Cleydunge unnd fuderunge zu seiner notturfft unnd wil das der schuldige nicht thun, So soll man Ine antworten dem Schultgemahen bei dem geren derselbe Ine auch sol halten als man solche Lute von rechte halten soll.“

Es ist diese Bestimmung ein lehrreiches Beispiel dafür, wie allmählich römisches und deutsches Recht mit einander verschmolzen und der Manifestationseid des Schuldners selbst seine Gestalt umwandelte. Zugleich zeigt der weitere Umstand, dass in der auf obige Statuten in Cassel folgenden Gerichts- und Landesordnung von 1455 wieder das alte Recht bestätigt wurde, wonach der insolvente Schuldner seinem Gläubiger schlechtweg „by dem geren“ überantwortet wurde, die Abneigung des volksthümlichen deutschen Rechts gegen das Institut der cessio bonorum und bestätigt die oben ausgesprochene Behauptung, dass das Recht des Schwabenspiegels und verwandter Rechtsbücher bald wieder von einem strengeren Schuldrechte verdrängt wurde. S. Kopp, Ausführliche Nachricht etc. 1. Thl. § 46 S. 79. Beylagen zu dem ersten Stück n. 13 S. 32. 1. Thl. § 47 S. 80. § 22 S. 47.

Abgesehen von einigen unbedeutenden erläuternden Erweiterungen, einer systematischeren Anordnung und der Weglassung des von dem fremden Gläubiger handelnden Satze des art. 304^b des Schwsp., congruiren die vorstehenden Bestimmungen Purgoldt's vollständig mit denen des Schwabenspiegels, dessen wahre Bedeutung bei einer Vergleichung beider Rechtsbücher um so klarer wird. Purgoldt liefert ausserdem auch Beweis dafür, dass auch nach dem Rechte des Schwabenspiegels mit dem Eide des Schuldners, aus seinem künftigen Erwerbe den Gläubiger befriedigen zu wollen, ein Manifestationseid desselben, dass er zur Zeit kein Vermögen zur Bezahlung seiner Schuld besitze, verbunden gewesen sein muss.

Von sonstigen süddeutschen Rechtsquellen, welche dem Rechte des Schwabenspiegels sich anschliessen, gehören das im 14. Jahrhundert aufgezeichnete Stadtrecht von Regensburg ⁹³⁾ und Bamberg, ferner das Wiener und Brünner Stadtrecht und weiterhin die Municipalgesetzgebung der Siebenbürger Deutschen aus dem 16. Jahrhundert hieher.

In den Regensburger Statuten ist bestimmt ⁹⁴⁾:

„Wann sich dann ein person einem ze gelt gibt, So mus sy geben XXII Dn., der werden dem richtter XII und zwein hawsgenossen iedem zwen, daz er ez in daz gerichttpuch schreibt, und den zwain fronpoten yedem zwen, Chumt dann ettwer, dem di selb Person auch geltten soll und virttigt die selb Person an mit dem rechten, So mus di selb person, dem si sich ze gelt geben hat, ze stund gein fronfesst sitzen VI wochen, So hat si dann vrid vor den andern irn gelttern all die weil und si dem nicht vergolten hat, dem sie sich ze gelt geben hat.

Wann sie dann VI Wochen ze fronfesst gesessen ist, So sol si ainen aid Swirn, daz si mit der hab, die man ir enpfor leit, unflüchtig und unfraidig sey und darnach soll sy ye über XIV tag ainen aid swirn, daz si nicht ze geltten hab und sol auch irm anchlager allzeit an dem tag zu dem aid für recht chommen mit dem fronpoten, Tāt sy dez nicht und wirt darynn Säwmig, wil ez dann der anchlager tun, So mus si dem anchlager aber

⁹³⁾ Zoepfl, d. Rgesch. I. S. 198 Note 14.

⁹⁴⁾ M. v. Freyberg, Samml. histor. Schriften u. Urkunden 5. Bd. S. 45.

VI wochen ze fronfesst sitzzen, daz mus sy also tun, dyweil si lebtt und dy selb Person dem anchlager nicht vergolten hat.“

Auch hier muss der insolvente Schuldner, nachdem er sechs Wochen im Schuldgefängnisse gesessen, auf freien Fuss gesetzt werden, jedoch je über vierzehn Tage einen Offenbarungseid schwören, dass er keine Mittel zur Befriedigung des Gläubigers besitze.

Merkwürdig ist das Bamberger Stadtrecht, weil es zugleich das dem Schwabenspiegel nachgebildete Schuldverfahren und das neuere Recht der Stadtverweisung kennt. In dem nur in den beiden jüngsten Handschriften aus dem 17. Jahrhundert ⁹⁵⁾ L. und N. enthaltenen art. 256^a und ^b ⁹⁶⁾ wird der insolvente Schuldner zuerst drei Tage und drei Nächte in der Stube des Büttels eingesperrt, hierauf drei Tage und drei Nächte in den Stock gelegt, damit Jedermann ihn sehen und in Zukunft sich vor ihm hüten könne, alsdann ⁹⁷⁾:

„so soll man ihm aber für Gerichte führen, unndt soll sein Redt verhören, umb die sicherheit, ob er dieselb gehalten möge; möcht er ihr aber nit gehäben, so soll er zu Handt benehmen sein unndt seiner wirthin Kleider unndt gewant, unndt ihr Kleint unndt Heüssgereth, unndt was ihn dann des die Schöpfen unndt das Gericht heissen, ohn (lies : an ⁹⁸⁾) dieselben Schuld geben ⁹⁹⁾, dass soll er unndt sein wirthin thun, unndt des soll man den Cläger helfen, mit dess Gerichtss Hülff, unndt soll er dann erst geschworner gulte werdten, dem Cläger, unndt soll einen aydt zu dem Heiligen Schwehren, dass er den Cläger zu derselben zeit nit zu gelten habe, unndt wass er fürbas erübrigt, über ihr Nahrung unndt über ein Schilling pfenning der alten Müntz, dass er dass dem Cläger Reiche, alss Lang biss er Ihn vergilt, unndt das soll dass Gericht allweg erkennen, wie er dass halten soll.“

Zunächst muss der Schuldner von seinen und seiner Ehefrau noch vorhandenen Kleidern, Kleinodien und Hausgeräthen soviel dem Gläubiger überlassen, als das Gericht befiehlt, sodann

⁹⁵⁾ Zoepfl, das alte Bamberger Recht S. 33.

⁹⁶⁾ Zoepfl a. a. O. S. 221—222. Urkundenbuch S. 72—73.

⁹⁷⁾ Zoepfl a. a. O. S. 73.

⁹⁸⁾ Zoepfl a. a. O. S. 74 Note f.

⁹⁹⁾ Der Einfluss der cessio bon. ist hier nicht zu verkennen.

den Offenbarungseid leisten, „dass er den Cläger zu derselben Zeit nit zu gelten habe“ und zugleich künftige Zahlung eidlich angeloben.

Auch in Oesterreich hat das Recht des Schwabenspiegels Eingang gefunden. In dem wahrscheinlich zwischen 1278 und 1296 ¹⁰⁰⁾ abgefassten, somit auch zeitlich dem schwäbischen Landrechte sich anschliessenden Wiener Stadtrechtsbuche art. 9 ist bestimmt ¹⁰¹⁾:

„Erlangt ein man ein gelt mit recht auf den andern und chan auf sein phant nindert gezaigen, so zaig er auf in selber und haizz in datz dem nachrichter behalten vierzechen tag, und send im dar auch ze ezzen, ob er selb so vil nicht enhab. Alz die vierzechen tag danne ausschöment, so haizz in den nachrichter fürpringen für gericht, und pit ze vragen, was nu recht sei. So wirt dem chlager das ertailt, daz er sich seines geschol underwindet, und den behalt in vanchnütze auch vierzechen tage an sleg, an stözz, an pant in vier wenden an alle lait, und geb im auch die weil ze ezzen sein notduerft, wazzer und prot. Hat aber er selb icht, oder sendet im sein freunt icht die weil, des sol man in nicht irren. Als die vierzechen tag denn ausschöment, so sol in der chlager pringen für gericht, und vragen, was nu recht sei. So schol der gelter swern ein aid, swaz er fürbaz immer erarbait, daz er des den dritten phenning dem chlager geb, als lang untz daz er in gewer, und mit den zwain übrigen sol er nern sich und seine chindel. In schol auch der chlager fürbaz nicht mer vachen umb die selben gült.“

Zwar ist hier lediglich von einem iuramentum promissorium de solvendo, nicht aber von einem Offenbarungseide des Schuldners die Rede; allein art. 9 cit. enthält nur eine Aufzeichnung des wesentlichsten Inhalts eines Gewohnheitsrechts, welche weitere Bestimmungen desselben als bekannt voraussetzt und deshalb nicht eigens erwähnt. Dass in diesem Gewohnheitsrechte aber auch ein Offenbarungseid des insolventen Schuldners vorkam,

¹⁰⁰⁾ Hierüber und gegen die frühere Meinung, dass das Stadtrechtsbuch erst im Jahre 1435 abgefasst worden sei, s. Schuster, das Wiener Stadtrechts- oder Weichbildbuch Einl. S. 27—36.

¹⁰¹⁾ Schuster a. a. O. S. 50—51. Rauch, Rer. Austr. Script. vol. III. S. 151. Stobbe, zur Gesch. des deutschen Vertragsrechts S. 183. Löning, Vertragsbr. I. S. 200. Vgl. auch Stadtrechtsb. art. 22 a. E. bei Schuster a. a. O. S. 57.

beweist das Wiener Stadtrecht von 1340, in welchem dieser Eid erwähnt und ausdrücklich auf das im Stadtrechtsbuche art. 9 bezeugte Herkommen zurückgeführt wird. Es heisst daselbst ¹⁰²⁾:

„Wir seczen ouch, und wellen, ob ein man, dem andern sol gelten, und daz an allez gevêrd wizenleich ist, mit gantzer warhait, daz er nicht beraitschaft hat ¹⁰³⁾, da von er gelt, so sol er, und der, dem er gelten sol, nemen zwen man, und zu den zwain sol in der Rat, ouch zwen man geben, die des rates sein, und die vier, sullen die sache nach irn trewen besorgen, so si pest mûgen, also, daz von des gelter varenden gût, ein phenning wert, umb einen phenning werde gegeben, dem manne, dem er sol gelten.“ Dann erst darf das Erbgut angegriffen werden. „Mag aber der gelter, weder varendes guetes, noch erbes, wie daz gnant ist, so vil nicht gehaben, da von dieser mug werden gewert, so sol er im, der Stat recht laisten, als ez von alter herchomen ist ¹⁰⁴⁾. Ist aber, ob er seiner beraitschaft hat verlougent, oder ob er, dem er gelten sol, den dritten phenning nicht engeit, als er gesworn hat, und wirt des, von disem uberwert, mit gloubheftiger Zeugnisse, man ziech im die Zung auz.“

Der Umstand, dass der Schuldner, wenn er seine Solvenz fälschlich abgeläugnet hat (ob er seiner beraitschaft hat verlougent), die Strafe des Meineids, nämlich das Abschneiden der Zunge, erleiden soll ¹⁰⁵⁾, ergibt zur Evidenz, dass derselbe vorher einen Eid hat leisten müssen, dass er die Mittel zur Befriedigung seines Gläubigers nicht besitze.

Mit den vorerwähnten Rechtsbüchern stimmt weiterhin auch

¹⁰²⁾ Rauch a. a. O. vol. III. S. 52—53. Löning, Vertragsbr. I. S. 199.

¹⁰³⁾ Diese Bestimmung scheint auf einen Offenbarungseid des Schuldners hinauszugehen, dass er kein baares Geld zur Befriedigung seines Gläubigers besitze.

¹⁰⁴⁾ S. oben Stadtrechtsbuch art. 9. Löning a. a. O. I. S. 200. Hienach ist Fr. Kurz, Oesterreichs Handel in älteren Zeiten. Linz 1822 S. 184 Note * zu ergänzen.

¹⁰⁵⁾ Wiener Stadtrecht von 1340 bei Rauch a. a. O. vol. III. S. 48. Stadtrechtsbuch art. 149 bei Schuster a. a. O. S. 133. Vgl. auch Augsb. Stadtr. art. 147 § 2 a. E. Löning, Vertragsbr. I. S. 523. Warum der Satz des Wiener Stadtrechts, dass demjenigen, welcher seine Solvenz fälschlich durch einen Eid abgeläugnet, die Zunge ausgerissen werden soll, nicht für die Ausführung bestimmt gewesen sein soll, wie Lönig a. a. O. I. S. 201 meint, ist nicht wohl einzusehen.

das Brünner Schöffebuch c. 178 ¹⁰⁶⁾ überein, ohne dass jedoch neben dem eidlichen Versprechen:

„quidquid laboribus suis (sc. debitor) acquirit et obtinebit de hoc duobus denariis pro se servatis tertium creditori dabit, usque totum debitum sibi solvat“,

ein Offenbarungseid des vermögenslosen Schuldners ausdrücklich erwähnt ist; er ist jedoch in der bezeichneten Satzung höchst wahrscheinlich ebenso, wie in der Statutargesetzgebung der Siebenbürger Deutschen von 1583 III. 3. 10 ¹⁰⁷⁾:

„Debitorem si solvendo non fuerit, nec a creditore ulteriorem dilationem impetrare potuerit, aditus iudex ad triduum usque publicae custodiae demandabit; eo exacto creditori tradet, qui illum ad instar familiae suae alet, laborique domestico per annum compedibus vinctum adhibebit, in singulos dies denarios quinque in solutionem debiti computaturus, anno vero elapso debitor nexu dimissus fide data spondebit ¹⁰⁸⁾, se quod ex operis in posterum acquirere poterit, creditori in solutum daturum nec interea quocquam fugituum, donec autem creditori huic satisfecerit, nullus ex aliis creditoribus eum arresto subiiciet“ ¹⁰⁹⁾

zu supponiren.

Letzteres dürfte auch in art. 38 der Baseler Ordnung des Gerichts zum Neuen Haus vom 15. Juli 1534 art. 38 ¹¹⁰⁾ zu geschehen haben, woselbst bestimmt ist:

„Wann ouch einer weder an varenden noch ligenden gütern hette, das er einen bezalen mag, wann dann der cleger ein amptman anrufft, so sol man ime den selben, doch in sin des clegers costen, für den er ouch vertrösten sol, in thurn legen, wasser und brot zů essen geben, und wann der schuldner ein monat lang in gfenknuss gelegen, also das er dhein trostung

¹⁰⁶⁾ E. F. Rössler, deutsche Rechtsdenkmäler aus Böhmen und Mähren. 2. Bd. Die Stadtrechte von Brünn aus dem XIII. u. XIV. Jahrhunderte S. 88.

¹⁰⁷⁾ F. Schuler von Libloy, Siebenb. Rechtsgesch. 2. Bd. 2. Anh. S. 198—199; deutsch S. 297. 2. Bd. S. 267.

¹⁰⁸⁾ In der deutschen s. g. Hermannstadt-Barth'schen Uebersetzung von 1721 heisst das: der Schuldner soll „sich vereyden und versprechen“.

¹⁰⁹⁾ Merkwürdig ist auch die Uebereinstimmung letzterer Bestimmung und des vorgeschriebenen Eides nec intera quoquam fugituum mit den oben (S. 191) mitgetheilten Regensburger Statuten.

¹¹⁰⁾ J. Schnell, Rquellen von Basel Stadt u. Land. 1. Thl. S. 303.

findet, dann sol man in usslassen und thûn schweren, den dritten pfennig, so er gewunt und wie er ime zûfält, dem schuldner¹¹¹⁾ an sin schuld ze geben solange und vil unz er in bezalt.“

Der Grund, weshalb in den beiden zuletzt erwähnten Statuten der Offenbarungseid des insolventen Schuldners nicht eigens angeordnet ist, mag darin liegen, dass beide Satzungen den Schuldner schon dann zu einem solchen Eid verpflichtet erklären, wenn derselbe keine Mobilien zur Befriedigung seines Gläubigers zu besitzen vorgibt¹¹²⁾; hienach mochte es als selbstverständlich und einer besonderen Erwähnung nicht bedürftig erscheinen, dass um so mehr derjenige Schuldner, welcher weder Mobilien noch Immobilien zu haben erklärte, diess durch einen Manifestationseid zu erhärten gehalten war. Ueberdiess wird in der Konkursordnung von Basel von 1648, ohne dass in einem früheren Baseler Gesetze der Manifestationseid des vermögenslosen Schuldners erwähnt gefunden wird¹¹³⁾, derselbe als s. g. Weisungseid auf alten Gebrauch zurückgeführt¹¹⁴⁾.

Es wurde bereits bemerkt, dass gegen das Schuldrecht, wie es im Schwabenspiegel und in den verwandten Rechtsbüchern normirt ist, bald eine Reaction eintrat und statt der Freilassung des Schuldners dessen Verbannung verfügt wurde, und dass in den Statuten, welche die Ausweisung als ein zulässiges Executionsmittel kennen, der Offenbarungseid des Schuldners allgemein erwähnt wird. Den Umschlag in dieser Rechtsentwicklung und den Zusammenhang des neuen Schuldrechts mit demjenigen des Schwabenspiegels u. s. w. zeigt namentlich das Stadtrecht von Passau und Bamberg.

In dem Rechtsbriefe des Bischofs Bernhard für Passau vom 2. Juli 1300 § 19 ist bestimmt¹¹⁵⁾:

¹¹¹⁾ Die Bezeichnung des Gläubigers mit dem Worte „schuldner“ kommt öfter vor, s. Nürnberger Reformation von 1479 11. Tit. 7. Ges. Statut von Luzern von 1417. Gerichtsbuch der Stadt Zürich von 1553. 5. Thl. Rubr. „Von Ingewünnen.“ Satzung und Einungsbuch der Stadt Thun von 1535 art. 75. Lübisches Recht IV. Abth. art. 60 — sämtliche unten mitgetheilt.

¹¹²⁾ S. oben Seite 170 u. 171.

¹¹³⁾ Abgesehen natürlich von dem oben (S. 170) abgedruckten Eide der Ord. des Ger. z. N. H. von 1534 art. 36.

¹¹⁴⁾ Heussler, die Bildung des Concursprozesses nach schweiz. Rechten in der Zeitschr. f. schweiz. Recht 7. Bd. S. 155.

¹¹⁵⁾ Gengler, deutsche Stadtrechte des Mittelalters S. 350. Platner, über

„Wer der sey da man daz Recht hin erlanngt umb güllte, daz der sein güt slehet, das man in seiner gewalt vindet, der sol ye über vier wochen Sweren, daz er und sein hausfraw so vil nicht haben, das Si von gellten mügen; kümbt des ein Jar aus, so sol er aus der Stat varen“

Zwar ist das zunächst gegen den insolventen Schuldner eintretende Verfahren aus dieser knappen Bestimmung nicht ersichtlich; die weitere Vorschrift aber, dass derselbe je über vier Wochen einen Offenbarungseid schwören soll, dass er und seine Ehefrau nicht so viel besitzen, um davon den Gläubiger befriedigen zu können, entspricht vollständig dem Rechte des Schwabenspiegels mit der unwesentlichen Abweichung, dass nach letzterem jener Eid nur zweimal im Jahre geleistet zu werden braucht. Nach Ablauf eines Jahres aber wird nicht etwa, wie nach dem Schwsp. zulässig war, dieselbe Prozedur wiederholt, sondern der Schuldner, der nicht bezahlt hat, wird aus der Stadt ausgewiesen.

In den älteren Handschriften des Bamberger Stadtrechts A. B. und G, welche dem 15. und 16. Jahrhundert angehören¹¹⁶⁾, findet sich im Widerspruche zu der oben (S. 192) mitgetheilten Stelle desselben Statuts folgender Artikel 434^b und ^c 117):

„Und wer auch furbas hie zu Bomberg es sey frawe oder Man, Inwoner oder Burger, bekanntter oder verfallter schulld dem clager nicht gibt, und der verpfendt versichert oder gewisheit dofur thut, solch schulldiger all Soll man von gerichts wegen mit Recht teilen auff zu halten: unnd wan die dan umb die schulld in gefenknuss komen, So sollen sie drey tag und drey nacht in den eysen ligen: unnd geschicht in der zeit dem clager umb sein eegenante schulld kein sicherheit nicht, nach erkenntnuss des gerichts, unnd als hernach geschriben ist, also sollten dieselben Schulldiger schweren zu got und den heiligen, iren anlager In acht tagen schirst darnach zu bezalen oder zu versichern, ob sie mogen onn geverde.

Thetten sie des Nicht In derselben zeit, So sollen sie zu stund auff ir eegenant eyd aus der Stat zu Bomberg gen, zwo

die histor. Entwicklung des Syst. u. des Charakt. d. d. R. 2. Bd. S. 251 Note 3. Löning, Vertragsbr. I. S. 209—210.

¹¹⁶⁾ Zoepfl, das alte Bamb. Recht S. 33. 222.

¹¹⁷⁾ Zoepfl a. a. O. Urkundenb. S. 121.

meil hyn dan sein, unnd furbas in die selben Stat nicht zu komen, sie haben dan vor dem anlager der benanntten unnd erfolgten schulld ein genugen thun“

Es fragt sich hier zunächst, welche von beiden Bestimmungen, die des art. 256^a und ^b oder die des art. 434^b und ^c, die ältere ist. Zoepfl¹¹⁸⁾ gelangt auf Grund des Umstands, dass art. 434 sich nur in den älteren Codices A. B. und G, art. 256 dagegen sich nur in den späteren Handschriften L. und N. findet, zu der Annahme, dass die Bestimmungen des art. 434^b und ^c „älter sind, als die vorher aus Cod. L. N. angeführten, welche in dem neu erfundenen Rechtsverhältnisse des geschwornen Gülten offenbar nur einen Ausweg anordneten, um das Raumen zu vermeiden“. Hiegegen hat Löning¹¹⁹⁾ wohl mit Recht das umgekehrte historische Verhältniss der artt. 256 und 434 angenommen, indem aus den von Zoepfl selbst über die verschiedenen Handschriften mitgetheilten Notizen sich ergebe, dass die jüngeren Codd. L. und N. auf dem ältesten, noch im 14. Jahrhundert geschriebenen Officialcodex S. beruhen, die Handschriften A. B. und G. aber eine spätere Bearbeitung enthalten. Für dieses historische Verhältniss beider Artikel spricht aber ganz besonders der materielle Umstand, dass auch in anderen Statuten auf einen Zeitraum, in welchem ein dem Rechte des Schwabenspiegels und Augsburger Stadtrechts nachgebildetes Schuldverfahren gehandhabt wurde, eine spätere Periode folgte, in welcher die Verbannung des insolventen Schuldners Rechtens war¹²⁰⁾, und dass durchweg die Ausweisung ein jüngeres Executionsmittel ist, als das in art. 256 des Bamberger Stadtrechts angeordnete Verfahren.

Wenngleich nun in art. 434^b und ^c von einem Manifestations-eide nicht die Rede ist, so muss doch zufolge des Zeugnisses in art. 256^a und ^b dessen fortdauernde Gültigkeit im späteren Bamberger Rechte angenommen werden, um so mehr, als in art. 434^b der Inhalt des dort normirten Eides nicht erschöpfend aufgezählt ist. Da nämlich auch aus dem Satze „... so sollen sie zu stund auff ir eegenant eyd aus der Stat zu Bomberg gen etc.“ sich ergibt, dass der insolvente Schuldner nicht nur schwören musste

¹¹⁸⁾ Zoepfl a. a. O. S. 222.

¹¹⁹⁾ Vertragsbr. I. S. 209 Note 2.

¹²⁰⁾ So namentlich Augsburg und Winterthur.

seinen Gläubiger in acht Tagen zu bezahlen oder zu versichern, sondern auch, dass er im Falle der Nichtzahlung die Stadt verlassen und nicht eher wieder heimkehren wolle, bis er seinem Gläubiger ein Genüge gethan, dieser Eid aber vorher nicht eigens genannt ist, so ist wohl anzunehmen, dass ebenso der Schuldner zwar auch einen Eid, Vermögen nicht zu besitzen, leisten musste, diese Verpflichtung aber als nothwendige Voraussetzung der Zulassung zu dem eidlichen Versprechen demnächstiger Bezahlung als selbstverständlich und daher einer besonderen Erwähnung nicht bedürftig erachtet wurde.

Dem Bamberger Stadrechte in seiner jüngeren Fassung schliesst sich das Recht der Stadt Nürnberg, in welchem jedoch der in jenem zu supponirende Offenbarungseid zum Ausdruck gebracht worden ist, an. In der Reformation vom Jahre 1479 11. Tit. 7. Gesetz ¹²¹⁾ ist bezüglich des Schuldverfahrens verordnet:

Wenn der mit der Vollstreckung des obsieglichen Urtheils beauftragte Frohnbote Executionsobjecte des Schuldners nicht hat auffinden können und diess bei Gericht zur Anzeige gebracht hat, so wird der Gläubiger ermächtigt, seinen Schuldner in das öffentliche Gefängniss verbringen zu lassen, woselbst dieser drei Tage und drei Nächte eingesperrt bleibt. Leistet er innerhalb dieser Frist dem Gläubiger keine Zahlung, so wird er auf Verlangen des Letzteren, der ihm aber Wasser und Brod zu seinem Unterhalt liefern muss, und zwar bei Schulden unter 100 Gulden fünf Jahre lang, bei solchen über 100 Gulden zehn Jahre lang in den Schuldthurm gelegt ¹²²⁾. Wenn aber der Gläubiger etwa wegen der Kosten der Ernährung des Schuldners denselben nicht in den Schuldthurm sperren lassen will,

„so sol darauf der richter die schöpfen fragen . was nw darumb Recht sey . so sollen alssdañ die schöpfen . den urteilen solang von der stat zesein, biss er den anlager entrichtet . bezahlt . od̃ unclaghafft macht . also . dz er schweren sol zu got unnd zu den heiligen . das er fünf meil von der Stat sol sein . solang

¹²¹⁾ Gesetze der Newen Reformacion der Stat Nurenberg 1479 (Inc. c. a. 1496 fol. der Münchener Hof- und Staatsbibliothek).

¹²²⁾ Nach dem Gesetze von Nidwalden von 1624 wird der insolvente Schuldner für je 100 Gulden, die er seinem Gläubiger schuldig bleibt, je ein Jahr verbannt. S. J. J. Blumer, Staats- u. Rechtsgesch. der schweiz. Demokratien 2. Thl. 2. Bd. S. 157 Note 97.

als vorgeschriben steet. und das er auch eyniche ligende noch varēde habe noch gůt nicht hab. davon er gelten müge. aussgenomen die kleider die er an hat ongeverde. und ob er zu pesserm glücke. das ist. das er zu narung und gůt kôm. das er denselben glaubiger und schuldiger söllicher seiner erstanden schuld und gerechtikeit entrichten uñ vergnügen wolle.“

In „der Statt Nürenberg vernewte Reformation“ von 1564, welche sich von der älteren überhaupt nur „namentlich durch die grössere Uebersichtlichkeit und bessere Ordnung, sowie durch den modernisirten Ausdruck“ unterscheidet¹²³⁾, ist das Schuldrecht in gleicher Weise geregelt. Bezüglich des Offenbarungseides des insolventen Schuldners heisst es im 6. Gesetze des 11. Titels¹²⁴⁾:

„Würde aber der glaubiger den schuldner in Schultthurn zu legen nit begeren / noch mit obberürter notturfft underhalten wöllen / sondern in andere weg hülff bitten / so soll auff sein anruffen dem schuldiger auffgelegt werden / einen leiblichen Eydt zu schweren / von der Statt oder seinem abwesen / auff dem Lande fünff meyl wegs hindan zu seyn / so lang und viel biss er den glaubiger zu frieden stellet / das er auch ausserhalb der Kleider / die er anhat nichts vermöge / und weder liegende und fahrende Gütter / noch anders hab / darvon der glaubiger bezalt werden möchte / und ob er uber kurtz oder lang zu besseren gluck oder nahrung kommen würde / dass er den glaubiger vergnügen wölle / getrewlich und ohne gefehrde. Und so der schuldiger solchen Eydt zu thun sich widersetzen würde / soll er in Schultthurn gefürth / und darinn von Obrigkeit wegen / so lang biss er den Eydt obbegrieffener mass vollfürth / enthalten werden.

Es soll auch den schuldiger hierin einige Cession oder abtretung der Gütter nit fürtragen / noch von obgemelter Ordnung befreyen oder entheben.“

Diese Bestimmung des Nürnberger Stadtrechts ist später nahezu wörtlich in die Statuten und Gerichtsordnung der Stadt

¹²³⁾ Stintzing, Gesch. 1. S. 542.

¹²⁴⁾ Abr. Saurius, Fasciculus iudicarii ordinis singularis. 2. Thl. 8. Fasc. n. 13 S. 167. Noe Meurer, Liberey Keyserlicher / Auch Teutscher Nation Landt u. Statt Recht 1. Thl. S. 126. K. Fr. v. Eichhorn, d. Staats- u. Rechtsgesch. 3. Bd. § 456 Note ^b. Savigny, Vermischte Schriften 2. Bd. S. 459 Note 1. Rudorff, Grundriss S. 196.

Hamburg von 1603 übergegangen¹²⁵⁾. Nach Thl. 1 Tit. 41 „von Execution und Vollziehung des ausgesprochenen Urtheils“ art. 11 und 12¹²⁶⁾ wird der Beklagte, wenn er den Kläger weder aus Mobilien, Immobilien oder ausstehenden Forderungen befriedigen noch auch demselben durch Stellung von Bürgen Sicherheit leisten kann, auf dessen Begehr in den Schuldthurm, den s. g. Winserbaum, gesetzt und in demselben bei Schulden unter 1000 Mark Lübisches ein Jahr lang, bei höheren Schulden so viele Jahre, als er Tausende Mark schuldig ist, gefangen gehalten, und zwar auf Kosten des Gläubigers, der ihm aber nicht mehr als täglich einen Schilling Lübisches zu seinem Unterhalt zu geben braucht. Hat der Schuldner die bestimmte Anzahl von Jahren auf dem Winserbaum zugebracht, so hat er, wie nach Nürnberger Stadtrecht, seine Schuld abgesessen und ist „der Schulden halber gefreyet.“

Weiterhin bestimmt art. 13 des erwähnten Titels:

„Würde aber der Gläubiger den Schuldner in Verhaftung zu nehmen nicht begehren, noch, wie vorgesetzt, unterhalten wollen, sondern andere Mittel gegen ihn vorzunehmen bitten; so soll, auf des Klägers Anforderung, der Beklagte den Eid der Armuth in dem Nieder-Gerichte zu schweren, und sich dieser Stadt und deren Gebietes so lange zu enthalten schuldig seyn, bis er den Kläger befriediget, oder sich mit ihm verglichen: und soll ihn davon die cessio bonorum, oder die Abtretung seiner Güter, nicht entledigen oder befreyen.“¹²⁷⁾

In diese Reihenfolge gehören fernerhin noch einige Württembergische Statutarrechte, in welchen gleichfalls nationales Recht unverfälscht zum Ausdruck kommt. So bestimmt das Herrenberger Stadtrecht¹²⁸⁾:

„So aber ainer sein Schulld mit Pfannden, oder Gellt nit zu bezalen hatt, so mag der, dem er schuldig ist, Unnd dess nit

¹²⁵⁾ Fuchs, das Concursverf. S. 30.

¹²⁶⁾ Der Stadt Hamburg Statuten u. Gerichts-Ordnung S. 131—132.

¹²⁷⁾ S. auch Jakob Moller, Gründlicher Bericht von der Banckerottirer etc. Leben u. Wandel V. Cap. S. 101. Gothofred. Barth, Hodogeta forensis civilis et criminalis. Lips. ex off. Thomae Fritschii 1725. cap. III. § XXXV. Note ^a S. 724. Sonneschmid (Engau), Diss. de Traditione deb. ad manus creditoris § XXI. K. Fr. v. Eichhorn, deutsche Staats- u. Rechtsgesch. 4. Bd. § 576 Note ^a S. 476.

¹²⁸⁾ Fischer, Vers. über d. Gesch. d. t. Erbf. 2. Bd. S. 211—212.

entberen will, Ine Usser der Statt lagern, Also der Ambtmann solle sie beyde für sich, unnd ein Gericht bescheiden, unnd so von Schuldner darauf beharret würdt, das er sollich Schuld nit mit Pfand oder Gellt zu bezalen hab, solle Im Ufferlegt, unnd von Inen Trew an Aydtess statt genommen werden, dass dem also seye, unnd allssdann Im bey dem Aydte gebotten werden, Usser der Statt unnd den Bäumen zu gehen, unnd nit mehr darein zu khommen, Er hab dann den, so Ine also verklagt hat, benüegig gemacht.“

Aehnlich lautet eine Vorschrift des Böblinger Statutenbuchs¹²⁹⁾:

„Item welche weder Pfand noch gelt Vermeint zuegeben hab, der soll das, auff Begehrung dess, dem es zuethun ist, Vor dem Gericht Eyd erstatten, und darbey schwören, wo er solch schuld in dreyen Wochen den nechsten darnach nicht entrichte, dass er sich nach aussgang der drey Wochen, ohne alles Verhindern, Von der Statt, oder dem Dorff, da er dann sein Wesen hat, gehen, und nicht mehr darum kommen, er hab dann dem Gläubiger zuevor Umb sein uss stehende Schuld Bezahlung gethan, oder den Willen gemacht“.

Merkwürdig sind die Rechtsgebräuche von Stadt und Amt Botwar von 1552, indem sich in denselben neben dem deutschrechtlichen Offenbarungseide des vermögenslosen Schuldners zugleich der aus dem romanischen Rechte recipirte Eid des Cridars findet. Der letztere wird an einer späteren Stelle mitgetheilt werden, jener schliesst sich unmittelbar an die oben (S. 168) abgedruckte Bestimmung des Statuts mit folgenden Worten an¹³⁰⁾

„Ob aber der Schuldner sagte, er hette weder pfand noch Pfenning, ime zu geben, so er dass uf beger dess gläubigers, mit Trew unnd Aid erstattet, aber nichtz dester wenig, mag sich der Gläubiger wa er khan dess Schuldners Haab unnd Gutt, an allen orten, unnd enden, desselbig uff Recht anfallen.“

So weit die Statutarrechte des eigentlichen Deutschlands. An dieselben reiht sich eine Anzahl schweizerischer Rechtsquellen an, welche, zum Theil noch dem 13. Jahrhundert, zum Theil den folgenden Jahrhunderten angehörig, den im deutschen Rechte

¹²⁹⁾ Reyscher, Samml. altwürttemb. Statutar-Rechte S. 408. Löning, Vertragsbr. I. S. 210.

¹³⁰⁾ Reyscher a. a. O. S. 491.

wurzelnden Offenbarungseid des Exequendus in seiner reinen Gestalt bewahrt haben.

Es ist bekannt, dass namentlich in den nördlichen und östlichen Gauen der Schweiz, in welchen ursprünglich die Lex Alamannorum galt, später das Recht des Schwabenspiegels und verwandter Rechtsbücher Eingang fand¹³¹⁾, und dass auf dieser Grundlage zahlreiche Stadt- und Dorfrechte entstanden, welche, unberührt von dem römischen Rechte¹³²⁾, fast das ganze Mittelalter hindurch ihren deutschrechtlichen Charakter erhielten und deshalb für die Geschichte des deutschen Rechts von hervorragender Bedeutung sind¹³³⁾.

In erster Linie kommt hier der Schaffhauser Richtebrief vom Jahre 1291, welcher dem verloren gegangenen Stadtrechte von Konstanz nachgebildet ist¹³⁴⁾, in Betracht. In art. 125 desselben wird bestimmt¹³⁵⁾:

„Ist das, das ein burger den andern vor den Shulthaizen beklaget umb gelte, unde der shuldige swerret, das er niht guotes habe; dunket ên denne, dem er das guot sol, das es mit geverde geschehen si: der sol es dem Rate klagen. unde dunket den rate ald den mêren teil uf ir aeit, das es mit geverde si unde mit trugheit dien lûten ir guot enpfuorren welle: dar umbe sol man ime die stat verbieten, unz er die gelten gewer. dar umbe mugen in die gelten vahn¹³⁶⁾, also daz si in niht lezzen an dem libe“

Vergleicht man diese Bestimmung mit art. 304 (Lassberg) des Schwabenspiegels, so möchte es scheinen, als habe die im

¹³¹⁾ A. v. Orelli, Studien über den gerichtlichen Eid. Zürich 1858 S. 29. Bluntschli, Staats- u. Rechtsgesch. der Stadt u. Landsch. Zürich 1. Bd. S. 237.

¹³²⁾ S. namentlich in Betreff Zürich's v. Orelli, Studien S. 43. Wyss, Geschichte des Concursprozesses der Stadt u. Landschaft Zürich. S. 47. Stobbe, Gesch. d. d. Rquellen. 1. S. 654.

¹³³⁾ Hierüber s. Bluntschli a. a. O. 1. Bd. Einl. S. XII—XIII.

¹³⁴⁾ Fr. v. Wyss in der Zeitschr. f. schweiz. R. 7. Bd. Abhandl. S. 8. Note 1.

¹³⁵⁾ Joh. Meyer, der Schaffhauser Richtebrief. Die ältesten Satzungen der Stadt aus dem Jahre 1291. Schaffhausen 1857. S. 50.

¹³⁶⁾ d. h. der ausgewiesene Schuldner darf von dem Gläubiger gefangen werden; s. art. 95 (Meyer a. a. O. S. 41). Züricher Richtebrief von 1304 III. art. 46 (v. Orelli, Studien S. 40). Oeffnung von Weinfeldern von 1474 art. 18 a. E. (Zeitschr. f. schweiz. R. 1. Bd. Rquellen S. 97).

14. Jahrhundert allgemein als Executionsmittel zugelassene Verbannung des insolventen Schuldners an die Ausweisung als Strafmittel angeknüpft. Nach dem Richtebrief wird der Schuldner, nachdem er seine Insolvenz beschworen, nicht ohne Weiteres der Stadt verwiesen, sondern erst dann, wenn der Rat dafür hält, dass er in betrüglicher Weise seine Insolvenz abgeschworen habe; gerade so wie in art. 34¹³⁷⁾:

„Swër der burgaer vraevel lichen gat von dem rât umb dehainer slahte sache und niut bürgen geben wil: der gît ze bouze ain pfunt. Mag er des niht geben, so verbiet man im die stat . . .“

die Stadtverweisung als eine Strafe des vermögenslosen Schuldners einer öffentlichen Busse erscheint.

Der Offenbarungseid selbst findet sich sodann in dem ältesten Rathsbüchlein der Stadt Luzern aus dem Anfange des 14. Jahrhunderts¹³⁸⁾, welches folgende Bestimmung enthält¹³⁹⁾:

„Der Rat ist ouch uberein kommen mit dez Schultheissen willen, swer der ist der fürbringt uf dien heiligen, dass er nit dien lüten vergelten muge, swer das weiss und im hinfür das sin bevielt, git oder liet, ab demselben gute sun die Richter richten für sin gut.“

Wer weiss, dass Jemand seine Insolvenz beschworen und ihm dennoch etwas leiht oder anvertraut, hat sich selbst den Verlust des hingegebenen Guts zuzuschreiben, und der Richter hat über dasselbe zu verfügen wie über ein dem Schuldner gehöriges Gut.

Ausserdem findet sich im Rathsbuche der Stadt Luzern vom Jahre 1417 folgendes, vom Rath und von den Hundert aufgesetztes, von der Gemeinde aber wieder aufgehobenes Statut¹⁴⁰⁾:

„Rat und Hundert sint einhelklich uberein kon und hant sich befint und erkennt, dz es unser stattrecht ist, welcher unser burger den andern beklagt uber geltschuld, gat denn einer für gericht und swert zen heiligen, daz er sins eigenen gutz nüt hab uber vier und v. ss. und uber die kleider, die er an hat,

¹³⁷⁾ Meyer a. a. O. S. 27.

¹³⁸⁾ A. Ph. v. Segesser, Rechtsgesch. von Lucern 1. Bd. Einl. S. XVII. Heussler in der Zeitschr. f. schweiz. R. 7. Bd. Abhandl. S. 150.

¹³⁹⁾ Segesser a. a. O. 2. Bd. S. 582. Heussler a. a. O.

¹⁴⁰⁾ v. Segesser a. a. O. 2. Bd. S. 583 Note 1.

und wz aber er gewun uber vier und v. ss. seines eigenen gutz uber sins libes notdurft, dz er das sim schuldner gebe; welher aber nit für gericht gat und sich nit verspricht und sich usbeklagt git, dem sol man ouch richten und der Statt recht lan volgan. Dis hant die gemeind abgesetzt.“

Der Grund, weshalb die Gemeinde dieser Verordnung ihre Zustimmung versagte, liegt wohl darin, dass man einen Unterschied zwischen demjenigen, welcher freiwillig vor Gericht erschien, um seine Insolvenz anzuzeigen, und demjenigen, bei welchem dieselbe bloss factisch an den Tag trat, nicht gemacht und eine bessere Behandlung des ersteren nicht eingeführt haben wollte; es scheint auch, dass jene beabsichtigte Neuerung dem Rechte der römischen *cessio bonorum* entnommen war, gegen welche der conservative Rechtsgeist des Luzerner Volks sich verwahrte. Wie dem auch sein mag, sicherlich gibt jene Aufzeichnung, wenn sie auch nicht zum Gesetz erhoben wurde, Zeugniß der fortdauernden Gültigkeit des Manifestationseides des vermögenslosen Schuldners im Luzerner Rechte.

Derselbe ist auch, und zwar in der von dem ältesten Rathsbüchlein bezeugten Gestalt, in das Stadtrecht von 1480 aufgenommen worden, woselbst in art. 75 bestimmt ist¹⁴¹⁾:

„Wir seczen ouch, wer da swert old gesworen hat, das er sin gelten nit zu bezalen hat noch mag, wer das weiss und Im daruber sin gut entpfilcht, old uffgit oder licht, ab demselben gut sol und mogen die richter richten für sin gut, doch vorbehalten und usgenommen halb vech, das mag man eim wol stellen und wer das eim gestelt hat, der und die sölle darby bliben nach halb vechs recht.“¹⁴²⁾

Mit dem Schaffhauser Richtebrief stimmt der älteste Züricher Richtebrief vom Jahre 1304 völlig überein, indem der Schuldner zwar durch den Schwur, weder Pfand noch Pfennig zu besitzen, der Verhaftung oder Ausweisung entging, jedoch, wenn der Rath auf des Gläubigers Klage hin fand, dass der Schuldner

¹⁴¹⁾ v. Segesser a. a. O. 2. Bd. S. 582 Note 2. Zeitschr. f. schweiz. R. 5. Bd. Rquellen S. 46. v. Wyss a. a. O. S. 40. Heussler a. a. O. S. 150.

¹⁴²⁾ Nach dem Rechte des Halbviehvertrags gehört der Steller im Konkurse des Pächters zu den Aussonderungsberechtigten, s. v. Segesser a. a. O. 2. Bd. S. 516.

„mit trügeheit dien Lüten ir guot zu empfrömden“ suchte, verbannt wurde¹⁴³⁾.

Auch in einer Züricher Verordnung von 1469¹⁴⁴⁾, nach welcher die Verrufung sämtlicher im Laufe eines Jahres insolvent gewordener Schuldner nur einmal im Jahre, zu St. Johann's Abend, stattfinden sollte, ist derselbe Eid, weder Pfand noch Pfennig zu besitzen, bezeugt.

Derselbe wird ausserdem in folgenden Verordnungen der Stadt Zürich erwähnt¹⁴⁵⁾:

Verordnung von 1488: Wenn einer so weit erlanget ist, dass er auf seinen Eid nimmt, dass er weder Pfand noch Pfennig habe, so mag dann der Creditor, wenn er Bürgen hat, vom Schuldner abstahn und sich an den Bürgen halten.“

Verordnung von 1491: „Wer geschworen, dass er weder Pfand noch Pfennig habe, soll nicht im Rath sitzen, bis er wieder bezalt, und wer verruft ist, darf nicht in den Rath genommen werden.“

Weiter bestimmt eine Verordnung über den Rechtsbetrieb für Geldschulden von 1493¹⁴⁶⁾:

„Wellicher uff sinen eyd nimpt, das er sinen gulten nit zu bezalen oder ze verpfenden hab . . . und wenn einer uff sinen eyd nimpt, das er weder pfand noch pfenning hab und im der, so in mit recht so wyt erlangt hat, nit beschliessen wil, so mag derselb den schuldner . . . nach unser Statt Zürich recht uff der Statt verrufbuch schriben und in umb dieselben schuld uff den negsten tag Sant Johans abend im summer also nach unser Statt Zurich recht die statt verrufen lassen.“

Dem Ende des 15. Jahrhunderts gehört noch folgende Ordnung, betreffend die, welche schwören, weder Pfand noch Pfennig zu haben, an¹⁴⁷⁾:

¹⁴³⁾ v. Orelli, Studien S.40. v. Wyss a. a. O S. 11. Heussler a. a. O. S. 149.

¹⁴⁴⁾ v. Wyss a. a. O. S. 14.

¹⁴⁵⁾ Dieselben sind nicht gedruckt, sondern nur nach ihrem Hauptinhalte in der im 3. Bde. S. 63 f. der Zeitschr. f. schweiz. R. Rquellen gegebenen Uebersicht der Züricher Rechtsquellen unter n. 108 und n. 111 S. 81 erwähnt. v. Orelli, Studien S. 40.

¹⁴⁶⁾ Wyss, Gesch. des Concursprozesses der Stadt u. Landschaft Zürich S. 23, derselbe in der Zeitschr. f. schweiz. Recht a. a. O. S. 14—16.

¹⁴⁷⁾ Zeitschr. f. schweiz. R. 4. Bd. Rquellen S. 17.

„Witer so ist an unser Herren Burgermeister und beid Rät gelangt, wie dass so man biderben Lüten nach unser Statt Recht umb ir Schulden ingewünt, etlich uf iren Eid nemint, die gute Kleider und mer dann eins und sydin Wamsel, sy habent weder Pfand noch Pfening; darzu so einer den Eyd thuyg, in Monatsfrist sinen Gelten zu bezalen, oder uss der Statt Zürich und miner Herren Gericht und Piet, so setz er sich demnach mit sinen Gelten, und werd denselben minen Herren nüt umb ir Buss.

Darumb so habent sich oft gemelt unser Herren erkennt: wenn hinfür einer uf sinen Eid nimpt, er heb weder Pfand noch Pfening, und die Ingewunner bedunkt, er bruch darin Geverd, also daz er hab gute Kleider oder anders, damit er billich verpfendte, das sy denselben sollint annemen und in den Thurm lassen leggen, und die Sach langen an einen gesessen Rat, der sol sich wyter erkennen, was in desshalb bedunkt, und wo auch hinfür die Statknecht einem den Eid gebent, den Schuldner in Monatsfrist zu bezalen, oder uss der Statt Zürich und iren Gerichten und Gebieten und nit wider darin, er hab dann solchen Schuldner bezalt, das sy demselben glicher Gestalt unser Herren Buss ouch sollint in den Eid binden, also daz er schwere, umb Schuld und Buss Abtrag zu thund.“

Aus dem Anfange des 16. Jahrhunderts findet sich folgende Rathsverordnung ¹⁴⁸⁾:

„Wir haben ouch durch unser Statt lob und eere uns erkennt, das nun fürhyn dero keiner, so hinfür uff sinen eid nimpt, das er weder pfand noch pfennig hab, in den rath oder die burger genommen sollen werden“.

Die Verordnung von 1469, dass die Verrufung für alle die Schuldner, welche im Laufe eines Jahres als zahlungsunfähig in das Verrufbuch eingeschrieben worden waren, nur einmal des Jahres stattfinden sollte, wurde durch die Verruf-Formel und Prioritäts-Ordnung von 1518 und den späteren Nachtrag hiezu dahin abgeändert, dass derjenige, welcher schwor, weder Pfand noch Pfennig zu haben, von Stund an schwören musste, den Gläubiger in Monatsfrist zu bezahlen und, wenn er das nicht thue, das Gebiet der Stadt zu meiden ¹⁴⁹⁾.

¹⁴⁸⁾ Wyss, Gesch. des Concursproz. S. 173.

¹⁴⁹⁾ Zeitschr. f. schweiz. R. 4. Bd. Rquellen S. 20.

Endlich bestimmt das Gerichtsbuch der Stadt Zürich von 1553 5. Thl. Rubr. „Von Ingewünnen“¹⁵⁰⁾:

„Wellicher aber uff sinen Eyd nimpt, das er sinen gülden nit zuo betzahlen, oder zuo verpfenden hab, Ist er hushablich, so sollen die Ingewünner, durch die Knächte, dem Schuldner söllichs verkünden, Ob er dem selben beschliessen welle, und will er Im beschliessen, soll der selb, so also beschlusst, unser Statt umb die buos, die der so Inn die verlust bracht Ist, durch die verlust verfallen hatt, abtragen gleicher form, als ob er Imm nach der verlust verpfendt, oder mit barem gelt abtragen hett, will aber der Schuldner¹⁵¹⁾ unser Statt buos nit geben, ald nit beschliessen, So mag der Rath umb unnser Statt buos beschliessen, und Ingewünnen lassenn, und wenn Eyner uff sinen Eyd nimpt, das er weder pfand nach pfénning hab, unnd Imm der, der Inn mit Rächt, so wit erlangt hatt, nit beschliessen will, So soll der selb schuldner dem Knecht so zuo Imm geschickt wirt von stund an einen Eydt schweren, den dem er schuldig Ist, und von deswegen, also zuo Imm geschickt wirt, Inn Monats frist zuo vernügen unnd zuo betzalen umb syn schuld, ouch costen und unser Statt umb Ir buos, Unnd wo er das Inn der zyt nit thuot, dann nach verschynung des Monats uss unnser Statt gericht unnd gebiet und nit widerumb darin, bis er den kleger umb syn ansprach, auch unnser Statt umb Ir buos, als obstat benüigig gemacht und zuo frydenn gestelt hat.“

Hieher gehört ferner noch folgende unmittelbar an die oben (S. 169) mitgetheilte Bestimmung sich anschliessende Stelle desselben Gerichtsbuchs¹⁵²⁾:

„Wo aber weder liggends noch varends vorhanden, unnd der cleger Inn wyter uff synen costen, da nitt liegen lassen welte, So soll derselb schuldner, einen eydt schweren, Inn monats frist uss unnser Statt, gricht unnd gebieten, unnd nitt wider har In zuo kommen, biss er sölliche schuld, ouch buoss, und costen erleit unnd bezalt hatt.“¹⁵³⁾

¹⁵⁰⁾ J. Schauberg, Zeitschr. f. noch ungedr. Schweiz. Rquellen 1. Bd. S. 269—270. v. Wyss in der Zeitschr. f. schweiz. R. a. a. O. S. 14—16.

¹⁵¹⁾ S. Seite 196 Note 111.

¹⁵²⁾ J. Schauberg a. a. O. 1. Bd. S. 277.

¹⁵³⁾ Dass hier der Eid des Schuldners, weder liegende noch fahrende Habe zu besitzen, nicht eigens erwähnt wird, erklärt sich daraus, dass nach

Wie in den Rechtsgebräuchen von Stadt und Amt Botwar, findet sich schon in dem Stadtbuche von Baden von 1384 der deutschrechtliche Offenbarungseid und der aus dem römisch-italienischen Rechte entstammende Eid des Cridars neben einander. Dieser wird in art. 181 erwähnt und ist erst an einer späteren Stelle zu berücksichtigen, jener lautet in art. 24 ¹⁵⁴⁾:

„. . . . und wenn er (der schuldner) nit mer zuo verpfenden haut, so sol er schweren, das er nit mehr weder pfand, pfennig, noch pfennigs wert haben muez; so sol er by demselben eid in acht tagen den nesten usser unnser statt und gericht und niemer mer wieder inkumen, denn mit des clegers willen, er geb im denn das im anbehept ist.“

Ganz auf dem Boden des rein deutschen Rechts stehen hingegen das im Jahre 1460 niedergeschriebene, aber bereits im 14. Jhd. entstandene ¹⁵⁵⁾ Stadtrecht von Diessenhofen und das Stadtrecht von Olten im Buchsgau von 1480.

Jenes bestimmt in art. 188 ¹⁵⁶⁾:

„Item Ein Schulthess Raut und der gross raut haben angesehen und gesetzt also Welher Burger Insäss ald Hindersässz von ainem andern Burger Insässz oder gast umb ein schuld beklagt wirt vor gericht und da schwert mit uffgehabten fingern und gelerten Worten einen Eydt zü gott und den helgen Das er nitt hab pfenning nach pfandt den ankleger zebezaln der oder die beklagten Sollen by dem selben geschwornen eydt der selben tag zitt ussz unser Statt und gericht mit wib und kind ziehen und dar-Inn niemer mer komen bisz sy die ankleger bezaln Oder aber In eins offnen gastgeben wirtzhuss In pfenning zeren ¹⁵⁷⁾ die wil Imm der wirt gibt und dhein eygeren rouch mer haben In unser statt bisz den klegern gnüg beschicht.“

der dieser Stelle unmittelbar vorausgehenden Vorschrift (s. oben S. 169) der Schuldner, welcher bewegliches Vermögen nicht zu besitzen erklärte, diess beschwören musste.

¹⁵⁴⁾ Argovia, Jahresschr. d. Histor. Gesellschaft d. Kant. Aargau. Jahrg. 1860 S. 44.

¹⁵⁵⁾ J. Schauberg, Zeitschr. f. noch ungedr. Schweiz. Rquellen. 2. Bd. S. 11 Note 4.

¹⁵⁶⁾ J. Schauberg a. a. O. 2. Bd. S. 39. Löning, Vertragsbr. I. S. 210.

¹⁵⁷⁾ Ueber diesen Executionsmodus, das s. g. Einlager, s. Löning, Vertragsbr. I. S. 241 f.

Dieses besagt ¹⁵⁸⁾:

„Ob aber nit wider do wäre, und der Schuldner ein Eid tun mag: er hab nit mer darzustellen weder Pfenig noch Pfand, so mag der Kleger im lassen zur Statt usshin pieten.“ —

Hiemit sind nun zwar die der Zeit vom 13. bis zum 15. Jhd. angehörenden schweizerischen Rechtsquellen, soweit dieselben einen Offenbarungseid des zahlungsunfähigen Schuldners bezeugen, erschöpft. Allein, es erscheint unbedenklich, noch eine Reihe weiterer schweizerischer Stadt- und Dorfrechte, welche der Zeit ihrer Abfassung nach nicht über das 16. Jahrhundert zurückreichen, in diesem Abschnitte darzustellen; denn nicht nur dass dieselben rein deutsches Recht enthalten und sich von dem Einflusse des römischen Rechts frei erhalten haben, so ist auch ihr Inhalt in der That weit älter, als die Jahreszahl der Aufzeichnung angibt und stellt nichts anderes als vom Volke vielleicht schon seit Jahrhunderten exercirtes Recht dar. Vor Allem aber zeigen sie den hier behandelten Offenbarungseid in einer Form, welche mit derjenigen des älteren und ältesten deutschen Manifestationseides durchaus congruirt.

Das vor 1510, jedoch zu Anfang des 16. Jahrhunderts aufgezeichnete alte Landbuch von Nidwalden enthält folgende Vorschrift bezüglich des insolventen Schuldners ¹⁵⁹⁾:

„Item Ouch ist Berett wen Einer eim um sin schuld pfand ald pfening Ersucht mit recht darum Soll die urteill sin dz einer eim pfand ald pfening zeigen soll So ver ers hatt So nach das einer darum töre ann heiligen schweren uff gricht dz er jm um sin schuld weder pfand nach pfening ze geben hab ob jm sin der sächer des eids nit erlanssen will. unnd Ob einer eim darum weder pfand noch pfening zeigt so soll die urteill sin dz einer eim den nechsten monett Beitten soll ob er jm pfand ald pfening ald trostung Bringt unnd Ob aber einer Eim jnn dem monett nit trostung pfand ald pfening gitt, So soll urteill genn das einer dem wen Er will dem landsweibell dz lieb tun mag. der soll jm sin schuldner jn allenn vier kilchenn ¹⁶⁰⁾ vom landt verbietten . . .“

¹⁵⁸⁾ Ildefons v. Arx, Geschichte der Landgrafschaft Buchsgau. St. Gallen 1819 S. 110 Note ^b.

¹⁵⁹⁾ Zeitschr. f. schweiz. R. 6. Bd. Rquellen S. 148—149.

¹⁶⁰⁾ Eine Verrufung des Schuldners von der Kanzel herab findet sich

Aehnlich bestimmt das Eglisauer Stadtrecht von 1510 art. 7 § 2¹⁶¹):

„Item wann man aber einen anklagt. von einem Burger oder gast. unnd der schuldner mag schweeren ein Eydt. zu den heiligen. er hab jm weder pfand noch pfening zugeben. der soll ein Eydt schweeren von der herrschafft Eglisouw. unnd niemer meer darjn. biss er dem Cleger gnug thut.“

Nach der Oeffnung von Ermatingen von 1518¹⁶²) muss der mit der Execution angegriffene Schuldner zunächst fahrende, dann liegende Pfänder geben:

„Were aber das der schuldner kain farend oder liegend pfand hette, das sich das erfunde und darub sin trw macht, das er dero kains hab, so mag der cleger dem waybel gen zwai pfening, das er verruffen sol offentlich an der loben, und wan er dan verruft wird, so sol nach demselbigen tag darnach niemant kain gemainsam mit im haben in kainem weg, und wer das uber fier und sich erfunde, denselbigen mag der cleger umb schuld fürnemen, und nach dem rechten mag man jm uss dem flecken bieten.“

Eben dasselbe bestimmt das Stadtrecht von Winterthur von 1531¹⁶³):

„Wellicher aber weder ligend noch fahrend Gut hette, und dass bi sinem geschworenen Eid erwisste, der soll ussert unsser Statt und Frid Kreiss gan, und nit mehr darin kommen, er habe

auch in der Amts- und Zwingöffnung von Muri (s. unten S. 213), in der Oeffnung des Zwinghofs zu Bünzen (s. unten S. 214) und im Luzerner Stadtechte von 1480 art. 73 (v. Wyss in der Zeitschr. f. schweiz. R. 7. Bd. Abhandl. S. 39).

¹⁶¹) J. Pestalutz, Vollst. Samml. 2. Bd. S. 180—181. J. Schauberg a. a. O. 1. Bd. S. 270 Note 3.

¹⁶²) J. Grimm, Weisthümer 1. Thl. S. 244.

¹⁶³) Zeitschr. f. schweiz. Recht 4. Bd. Rquellen S. 190. In der oben mitgetheilten Stelle des alten Stadtrechts von Winterthur von 1297 ist dieser Eid noch nicht erwähnt, scheint aber daselbst ergänzt werden zu dürfen, da jenes Stadtrecht, wie die älteren Statutarrechte überhaupt, nicht das gesammte geltende Recht, sondern nur die Umrisse desselben darstellt, die einzelnen Bestimmungen als bekannt voraussetzend (s. Grimm, Rechtsalterth. Vorrede S. IX Note *), und das Stadtrecht von 1531 sich ausdrücklich als eine Aufzeichnung und Wiederholung der alten Gewohnheiten und Freiheiten bezeichnet. S. den Eingang und den Schluss desselben a. a. O. S. 187 und 194.

dann zuvor sinen Schuldvorder bezahlt oder dersälb Schuldvorder wölle ihm dan fehrrer Gnad bewissen, mag er thun.“

Diese Bestimmung ist wörtlich in das Stadtrecht von 1738 aufgenommen worden ¹⁶⁴⁾:

„Welcher aber weder ligend noch fahrend Guth häte, und das bey seinem geschwornen Eidt erwiese, der soll aussert unser Statt Friedt Kreis gahn, und nicht darein kommen, er habe dann zuvor seinen Schuldforderer bezahlt“

Aehnlich wird im Landbuche von Oberhasle von 1534 art. 13^b verordnet ¹⁶⁵⁾:

„. . . . welcher aber als arm ist, das er nützit zu bezalen hat, wäder pfand noch pfennig, denn mag man in von dem land verrufen. findet er denn einen bürgen um das gelt, denn soll man im darnach jar und tag bütten.“ ¹⁶⁶⁾

Art. 14: „Welcher ouch alles sin gut muss sinen gelten geben und verzeigen ¹⁶⁷⁾ umb ir schuld, so er schuldig ist, dem wird vorgelassen zächen schilling im seckel und syne kleider, die einer an dem gericht an hat, und sin gürtel und gewer. das ander sol (man) offnen und nemmen, dass einer dörf zu Gott schweren, dass er wäder pfand noch pfenning hab. und ob einer pfand versetzt hat, die besser sind, dunn sy versetzt waren, dass sol er ouch offnen by sinem geschwornen eid.“

Letztere Bestimmung, welche von dem Rechte der römischen *cessio bonorum* ziemlich stark beeinflusst worden ist, ohne dass aber der Offenbarungseid des Schuldners selbst seinen nationalen Charakter eingebüsst hätte, ist wörtlich in das Landbuch von 1583 aufgenommen worden ¹⁶⁸⁾.

Sehr ausführliche Vorschriften in Betreff des zahlungs-

¹⁶⁴⁾ J. Pestalutz, Vollst. Samml. 1. Bd. S. 39. J. Schauberg a. a. O. 1. Bd. S. 270 Note 3 a. E.

¹⁶⁵⁾ Zeitschr. f. schweiz. R. 9. Bd. Rquellen S. 66.

¹⁶⁶⁾ Dass dieses Wort mit dem in den übrigen schweizerischen Rechtsquellen vorkommenden „beiten“ identisch ist, zeigt die blosse Vergleichung mit den hier abgedruckten Bestimmungen.

¹⁶⁷⁾ Dieser Ausdruck sowie der folgende „offnen“ (*manifestare, indicare*) weist auf den Einfluss der römischrechtlichen Lehre von der *cessio bonorum* hin. Von deren Vorkommen in den schweizerischen Rechten überhaupt ist in einem späteren Abschnitte zu handeln.

¹⁶⁸⁾ Heussler a. a. O. S. 151.

unfähigen Schuldners enthält das Knonauer Amtsrecht von 1535 art. 68 ¹⁶⁹⁾:

„§ 1. So einer umb ein gychtige schuld mit recht umb gelt oder pfand erfordert wirt, unnd derselb sinen schuldforderer zur anntwurt gyt Er habe weder pfand noch gelt, So wirt mit Recht erkennt, Das er dem schuldforderer sölle pfand gen, oder ein eyd schweeren, das er weder pfand noch pfenning hab.

§ 2. So er disen eyd gethan hat, Mag jn der schuldforderer über acht tag wider für gricht vertagen So wirt mit Recht erkennt, wenn der schuldner sinen schuldforderer jnnerthalb acht tagen möge vertrösten, das jm an der schuld nützit zeverlieren stand, So soll jm der schuldforderer noch ein jar beitten, fyndt er dise trostung in acht tagen nit, So wirt wyten mit Recht erkennt, Das der schuldner sölle darstan unnd eynen Eyd schweeren, So digk er fünff schilling unnd vier haller wert eygens guts habe, Das er die fünff schilling wert welle dem schuldvorderer an sin schuld gen, unnd vier haller wert sin selbs behalten ein brot zekouffen.

§ 3. Wenn er den Eyd thut, soll jn der schuldforderer lassen blyben.

§ 4. Wölt er aber disen Eid nit thun, So wirt mit Recht erkennt, Das man jm eynen Eyd sölle uss dem Ammpt gen, unnd nit meer darjn, unntz das er sinen schuldforderer benüigig macht, unnd so er also ussclagt ist, Mag er nüt destermyster wol die fryen strassen durch das Ammpt wandlen, Er soll sich aber jnn keynem wirtshuss noch sonst nyenan niderlassen“

Erinnert dieser Artikel durchaus an das Recht des Schwabenspiegels, so führt die Amts- und Zwingöffnung von Muri wieder zu dem gemeinen schweizerischen Recht zurück. Diese sagt ¹⁷⁰⁾:

„So auch Jemands vermeinte, er hette weder Pfandt noch pfenig zu geben, derselbig sol soliches by sinem geschwornen Eydt erhalten, alsdann so mag der schuldvorderer des Gottshuss Ammann geben 5 schill. das er im in offentlicher pfarrkirchen Zwing und Amt verrüffen tüge.“

Im Stadt- und Amtbuche von Zug von 1566 art. 36 ^{bis} findet

¹⁶⁹⁾ J. Pestalutz a. a. O. 1. Bd. S. 245. v. Wyss in der Zeitschr. f. schweiz. Recht 7. Bd. Abh. S. 54 Note 1.

¹⁷⁰⁾ v. Wyss a. a. O.

sich folgende im älteren Statute von 1432 nicht enthaltene Vorschrift ¹⁷¹⁾:

„Welicher ein Eid schweertt, das er weder Pfandt noch Pfennig zue geben hab, der sol den, dem er schuldig ist, verbürgenn, in Jarss frist zue bezalenn, oder aber uss Statt und Amptt Zug hoch und nidern Grichten gân und nitt wider darin, biss er bezalt hatt.“

Weiter bestimmt die Oeffnung des Zwinghofs zu Bünzen von 1568 art. 45 ¹⁷²⁾:

„So ouch jemants vermeinte, er hette weder pfand noch pfennig ze geben, derselbig soll sölichs by sinem geschwornem eid erhalten, alsdann mag der schuldvorderer des gotshus amman geben fünf schilling, dasz er im in öffentlicher pfarrkirchen den zwing verrüeffen tüege, und so er hierin ungehorsam, darüber im zwing beliben und das nit üssern tete, soll er einem landvogt, ob er die schuld nit gütlichen nachlassen, in acht tagen nachwerben und begrüetzen, ime zuo erlauben, gefänglichen annemen ze lassen“

Das Stadtrecht von Solothurn von 1604 Tit. 10 § 10 enthält folgende Bestimmung ¹⁷³⁾:

„Würde der Gläubiger den Schuldner in Gefängniss zu legen nicht begehren soll auf sein Anrufen dem Schuldner auferlegt werden einen Eid zu schwören dass er ausserhalb der Kleider, die er anhat, nichts vermöge, auch weder liegende, fahrende noch andere Hab und Güter habe, davon der Gläubiger bezahlt werden möchte.“

In einigen anderen schweizerischen Rechten ist zwar der Manifestationseid des insolventen Schuldners nicht eigens erwähnt jedoch gleichfalls bekannt gewesen. Hieher gehört namentlich die Oeffnung von Weinfeldern von 1474 art. 18, dessen erster Theil bereits oben (S. 169) mitgetheilt worden ist, an welchen sich folgende Stelle unmittelbar anschliesst ¹⁷⁴⁾:

„. . . hat er aber die auch nit, so soll man ihm an 3 lib. aussert die Gericht zu Weinfeldern bieten in 8 Tagen darauss

¹⁷¹⁾ Zeitschr. f. schweiz. R. 1. Bd. Rquellen S. 33—34. J. J. Blumer, Staats- u. Rechtsgesch. d. schweiz. Demokr. 2. Thl. 2. Bd. S. 157 Note 97.

¹⁷²⁾ Argovia. Jahrg. 1864/65 S. 341.

¹⁷³⁾ Heussler a. a. O. S. 150.

¹⁷⁴⁾ Zeitschr. f. schweiz. R. 1. Bd. Rquellen S. 97.

zegehnd, und darin nit wider zu kommen, er hab dann den Gast bezahlt, und zu dem, so soll dem Gast alle Gricht über ihn erlaubt sein.“

Da das Gesetz dem Schuldner schon dann einen Offenbarungseid auferlegt, wenn er erklärt, fahrende Habe zur Befriedigung seines Gläubigers nicht zu besitzen, so mochte es selbstverständlich erscheinen, dass er, im Falle er weder Mobilien noch Immobilien zu haben vorgab, um so mehr diess durch einen Eid zu erhärten hatte.

Einige andere Statute, wie das Elgger Herrschaftsrecht von 1535 art. 36 § 7¹⁷⁵⁾ und namentlich art. 43 § 2¹⁷⁶⁾:

„Wann aber der ussbeklagt so arm, das er jn zu zalenn nit vermöchte, der soll sich anlegen, wie er ann helgen tagen zu kilchenn unnd eeren gangenn ist, unnd nüt anders nemen dann was sin lyb gürtel beschlüss, Und also mit wyb und kinden uss den gerichtten gann, unnd die ewigklich Myden“,

ferner der Stadt Thun Satzung und Einungsbuch von 1535 art. 75¹⁷⁷⁾, woselbst in dem Falle, wenn der Schuldner weder fahrendes noch liegendes Vermögen besitzt, bestimmt ist:

„soll er der sächer den schuldner von der statt mit recht klagen. und der so also usklagt wurde sol bei sinem eide wiederumb in die statt und innert der statt zilen nit kommen, er habe dann vor und e sin schuldner umb sin schuld usgricht und bezalt oder mit ime sonst gemacht, dass er zufrieden sig“,

stimmen mit den oben erwähnten Rechten, welche den Offenbarungseid zum Ausdruck gebracht haben, in allen übrigen Punkten so sehr überein, dass die Annahme gerechtfertigt erscheint, es sei derselbe Eid auch diesen Statuten nicht fremd gewesen, jedoch einer ausdrücklichen Erwähnung nicht für bedürftig erachtet worden.

Dass jener Eid aber in seiner ursprünglichen Gestalt bis in die neueste Zeit in der Schweiz fortlebte, beweist das Schwyzer Gesetz über den Schuldenbetrieb von 1828 Tit. 3 § 24¹⁷⁸⁾, wo-

¹⁷⁵⁾ J. Pestalutz a. a. O. 1. Bd. S. 307.

¹⁷⁶⁾ Ebenda S. 318. v. Wyss in der Zeitschr. f. schweiz. R. 7. Bd. Abhandl. S. 53 Note 1.

¹⁷⁷⁾ Zeitschr. f. schweiz. R. 9. Bd. Rquellen S. 14.

¹⁷⁸⁾ Heussler a. a. O. S. 150.

nach der Schuldner gleichfalls schwor, weder Pfand noch Pfennig zu besitzen.

Von den erwähnten Rechtsquellen, welche dem sich zahlungsunfähig bekennenden Schuldner einen Offenbarungseid zu leisten gebieten, dass er kein Vermögen zur Befriedigung des Gläubigers besitze, gehören sämtliche, abgesehen von der dem Schwabenspiegel nachgebildeten Stelle des Rechtsbuchs Purgoldt's und der aus der Nürnberger Reformation von 1564 entnommenen Bestimmung des Hamburger Stadtrechts von 1603, dem Süden Deutschlands an. Gleichwohl wäre der hienach nahe liegende Schluss, dass jener Offenbarungseid ein lediglich den süddeutschen Rechtsquellen bekanntes Institut gewesen oder gar, da einige dieser letzteren offenbar unter dem Einflusse des römischen Rechts gestanden sind, unter dessen Einwirkung ausgebildet worden, ein völlig verfehelter. Es ist zwar richtig, dass in das römische Recht im 13. Jahrhundert von den italienischen Juristen ein Manifestationseid des Exequendus und des debitor bonis cedens eingeführt wurde, und es mag dieser Eid dem mit dem römischen Rechte vertrauten ¹⁷⁹⁾ Verfasser des Schwabenspiegels bekannt gewesen sein. Allein, dieser römischitalienische Offenbarungseid trägt, wie später ausführlich dargestellt werden wird, einen ganz anderen Charakter und zeigt eine ganz andere Formulierung, als der in den erwähnten deutschen Rechtsquellen normirte Eid, so dass der Ursprung des letzteren im rein deutschen Rechte nicht zu verkennen ist. Dazu kommt, dass derselbe auch in solchen Statuten vorkommt, welche, wie z. B. die der Stadt Zürich ¹⁸⁰⁾, von jedwedem Einflusse des römischen Rechts unberührt geblieben sind. Vor Allem aber zeigt der Offenbarungseid der süddeutschen Rechte eine merkwürdige Uebereinstimmung nicht nur mit dem in § 4 geschilderten Eide der Lex Salica, sondern auch mit demjenigen der übrigen oben mitgetheilten germanischen Rechtsdenkmäler; namentlich veranschaulicht die vielfach vorkommende Eidesformel, weder Pfand noch Pfennig ¹⁸¹⁾ zu besitzen, welcher Ausdruck ursprünglich

¹⁷⁹⁾ Stobbe, Gesch. d. d. Rquellen 1. S. 340 Note 17. Zoepfl, deutsche Rechtsgesch. I. S. 116 Note 13. S. 161 Note 21. Stintzing, Gesch. 1. S. 8—9.

¹⁸⁰⁾ S. Seite 203 Note 132.

¹⁸¹⁾ Auch nach der Keure von Eecloo und Caprik von 1240 art. 5 ist

gewiss nur von dem Mobiliarvermögen des Schuldners verstanden wurde, den directen Zusammenhang des ältesten deutschen Rechts mit demjenigen des Mittelalters.

Sodann aber ist derselbe Offenbarungseid auch einzelnen norddeutschen Rechtsquellen nicht unbekannt, in welchen derselbe freilich nicht von dem zahlungsunfähigen Schuldner, sondern nur von der vermögenslosen Schuldnerin zu leisten ist.

Nach dem Rechte der drei Hansestädte Hamburg, Bremen und Lübeck werden Frauen, welche in den Zustand der Insolvenz gerathen sind, überhaupt milder behandelt als Männer; während letztere, wenn sie weder zahlen noch Bürgen stellen können, bis zur Bezahlung ihrem Gläubiger zu Hand und Halfter übergeben werden, sind Frauen im gleichen Falle von der Schuldknechtschaft frei, es soll ihnen nur so lange, bis sie gezahlt haben, das oberste Kleid genommen werden ¹⁸²⁾. Hiezu enthält das Lübische Recht folgende weitere Bestimmung ¹⁸³⁾:

„Welck man wickhafftich werdt umme schuld uth der stadt mit wiff unde kinderen, unde de man vorstervet, unde de frouwen frund wilt er wedder helpen, de mach vorbaden de schuldenere ¹⁸⁴⁾ althosamende vor dem raedt, doch dat se nicht manen willen de frouwen, unde wilt enes beteren beiden, so wil de frouwe uth eren maningen wesen, dore se dat in den hilgen sweren, dat se neen geld ofte gudt heft tho betalende de schuldenere, mit deme eede mach sick de frouwe der schuldeners weren, unde dorff dar nicht vorder tho antworten.“

der Gläubiger vom Schuldner „per denarios vel per pignus“ zu befriedigen. S. Warnkönig, Flandr. Staats- u. Rechtsgesch. 3. Bd. S. 315.

¹⁸²⁾ Hamburger Stadtr. von 1270 IX. art. 13 Abs. 2; von 1292 M. X; von 1497 L. VI (Lappenberg a. a. O. S. 54. 147. 281).

Stat. Brem. Ant. de a. 1303. ord. XCII; de a. 1428. 3. Bd. 3. Thl. c. 8. und 9. (Oelrichs a. a. O. S. 121 und S. 369—370).

Lüb. Recht Cod. III. art. 364. IV. Abth. art. 88 (Hach a. a. O. S. 524 und S. 584); rev. Stadtr. lib. I. tit. III. art. 1 (Mevius, Comm. S. 123). Stobbe, z. Gesch. d. d. Vertragsr. S. 182 Note 7. v. Meibom, Pfandrecht S. 89. S. aber dagegen bezüglich des älteren lübischen Rechts Laspeyres, de debitis coniugum ex liberar. Germaniae civitat. Hanseat. iure commentatio. Halae 1857 S. 35—36.

¹⁸³⁾ IV. Abth. art. 60 bei Hach a. a. O. S. 575. Hagemester in der Zeitschr. f. gesch. Rechtswiss. 3. Bd. S. 181. R. Schröder, Geschichte des ehe-lichen Güterrechts in Deutschland 2. Thl. 3. Abth. S. 285 Note 28.

¹⁸⁴⁾ S. Seite 196 Note 111.

Allerdings handelt dieses Gesetz nur von dem Falle, da die Frau für Schulden ihres Ehemannes in Anspruch genommen wird; allein der von ihr zu leistende Eid geht nicht dahin, dass sie von dem Nachlasse desselben nichts verschwiegen oder unterschlagen habe, sondern, gleich als ob sie von Anfang an die Schuldnerin gewesen wäre, dass sie weder Geld noch Gut zur Bezahlung der Gläubiger besitze. Hienach aber scheint es höchst wahrscheinlich, dass in jedem Falle die insolvente Frau, sei es dass sie selbst contrahirt hatte oder statt ihres Ehemannes für dessen Schulden belangt wurde, diesen Offenbarungseid zu leisten gehalten war. Geradeso wie nach dem Wiener Stadrechtsbuche art. 13¹⁸⁵⁾ die insolvent gewordene Handelsfrau zwar von der Personalexecution verschont bleibt, aber ihre Insolvenz eidlich bekräftigen muss, indem daselbst vorgeschrieben ist:

„Swelcheu vrau chaufet und verchauffet, deu muez antwueren umb allez gelt, und umb alle pürgelschaft an iren vogt, und waz ir anbehabt wirt, das muez si gelten, ist, daz si also teur hat. Hat aber sie so teur nicht, als das gelt ist und daz man nindert auf ir phant gezaigen mag, so stet es zu iren treun, untz si got berett, wann man chain vraun vecht umb gelte.“

Etwas abweichend bestimmt das in der zweiten Hälfte des 14. Jahrhunderts¹⁸⁶⁾ in der Landschaft Meissen¹⁸⁷⁾ entstandene Rechtsbuch nach Distinctionen oder der s. g. vermehrte Sachsen-spiegel Buch III. cap. IX. dist. 6¹⁸⁸⁾, dass zwar auch Frauen der Schuldhaft unterworfen sind:

„Ist eyn fruwe, adder jungfruwe, adder mayt schuldig findet man by or nicht, do man von gehelffen kan, so mag man sy antworten hen by der hant, also eynen man, und behalden als einen man“,

dass dieselben aber folgendermassen sich befreien können:

¹⁸⁵⁾ Schuster a. a. O. S. 53.

¹⁸⁶⁾ Ortloff, Samml. d. Rechtsquellen 1. Bd. Das Rechtsbuch nach Distinctionen. Einl. S. XXXVIII. f. Stobbe, Gesch. d. d. R. 1. S. 415. Zoepfl d. Rechtsgesch. I. S. 181 Note 10.

¹⁸⁷⁾ Ortloff a. a. O. 1. Bd. Einl. S. XXXIV. f. Stobbe a. a. O. 1. S. 414. Zoepfl a. a. O. I. S. 181 Note 9.

¹⁸⁸⁾ Ortloff a. a. O. 1. Bd. S. 151.

III. 9. d. 7¹⁸⁹⁾: „Spricht eyn fruwe, jungfruw, adder mayt, sy en hette nergen, wedder heymelich noch offenbar, phanth, noch gelt, noch geldes wert, domete sy dy schult gegelden muchte, unde gewert daz zcu den heyligen mit oreme eyde, so sal man sy nergen hen antworten. Erfure man abir an keyner stad in yemandes gewer ores gutes icht, so muchte sy der eyd nicht gehelffen, ob sy sich darczu erbote, unde men daz ouch wissentlich machte.“

Diese Bestimmung ist in die von Albert Pölmann herausgegebenen Distinctionen, ein in einer Casseler Handschrift befindliches Eisenach'sches Rechtsbuch, welches im Jahre 1433 geschrieben worden sein soll¹⁹⁰⁾, übergegangen¹⁹¹⁾. Sie findet sich aber auch in dem Rechtsbuche des Johannes Purgoldt, welcher in Buch VII. cap. XXI. die Vorschrift des Rechtsbuchs nach Distinctionen III. 9. d. 6 wiederholt und in cap. XXII. weiter bemerkt¹⁹²⁾:

„Ist es auch, das eyn weib, iungfraw oder magett erklagt und erwunnen wirt umb schult also recht ist, und man findet bey ir nicht, das man sye gepfende, spricht sye dan, sie hab nergen widder heymlich nach uffenbar pfant, nach gelt nach geldes wert, damit sye dye schult entledigen moge, und bewert das zcu den heylgen, als recht ist, an geferde, szo sal man sye nymande fur schulde mit der hant antwortten. Erfur man aber des iren ergen, so mochte sye der eydt nicht entledigen, ab sye sich darczu erbote, so man das bewiste. Stadtrecht.“ —

Werfen wir zum Schlusse dieser Betrachtungen über das deutsche Recht im Mittelalter nochmals einen Blick zurück auf die vorgeführten Rechtsdenkmäler, so staunen wir ob der Fülle derselben in Anbetracht unserer Lehre. Vor unseren Augen zeigt sich ein Institut, das nicht etwa vereinzelt deutschen Statuten eigen, sondern durch ganz Deutschland hindurch Jahrhunderte lang in reichster Blüthe entwickelt war. Der mit der Execution

¹⁸⁹⁾ Ortloff a. a. O. Stobbe, Vertragsr. S. 182. Löning, Vertragsbr. I. S. 201.

¹⁹⁰⁾ Ortloff a. a. O. 1. Bd. Einl. S. XLV. Stobbe, Gesch. d. d. R. 1. S. 427—429. Zoepfl a. a. O. I. S. 181 Ziff. VIII. v. Schulte, Lehrb. d. d. Reichs- u. Rechtsg. S. 179 Ziff. III.

¹⁹¹⁾ Ortloff a. a. O. 1. Bd. S. 459.

¹⁹²⁾ Ortloff a. a. O. 2. Bd. S. 213.

angegriffene Schuldner, welcher keine Mobilien, aus denen der Gläubiger in erster Linie seine Befriedigung suchen durfte und musste, zu besitzen erklärte, derjenige, welcher sich für ganz und gar vermögenslos ausgab, der Drittschuldner, welcher kein Vermögen des Schuldners mehr unter seinen Händen zu haben vorgab, sie alle waren verpflichtet, die Wahrheit ihrer Behauptung durch einen Eid, welcher in dieser Anwendung Offenbarungseid genannt wird, zu bekräftigen. An der Ursprünglichkeit desselben im deutschen Rechte, welches freilich so sehr von dem fremden römischen Rechte zurückgedrängt und überwuchert worden ist, dass die Spuren jenes Eides in den heimischen Rechtsquellen fast vollständig verloren gegangen waren, kann aber keinen Augenblick ein Zweifel bestehen. War auch zu der Zeit, da jener Offenbarungseid zum ersten Male wieder im mittelalterlichen deutschen Rechte wahrgenommen wird, canonisches und römisch-italienisches Recht in Deutschland bekannt und vielfach angewandt, so lässt sich doch kein Zusammenhang jenes Eides mit ähnlichen Bestimmungen der genannten fremden Rechte erkennen, wohl aber bezeugen altfränkisches und langobardisches Recht, die Rechtsaufzeichnungen Schottlands, Jerusalems und Frankreichs den gleichen Eid mit demselben stets gleichbleibenden Charakter. Ueberall tritt derselbe als der gerade dem deutschen Rechte eigenthümliche Reinigungseid auf, dessen Leistung ohne jeden Nachweis einer vom Schuldner gespielten Gefährde verlangt werden kann. Zwar erklären die Rechtsbräuche von Stadt und Amt Botwar von 1552¹⁹³⁾ den Schuldner, welcher keine Mobilien zu besitzen erklärt, das Stadtrecht von Memmingen von 1396¹⁹⁴⁾ den Drittschuldner, welcher kein weiteres Vermögen des Schuldners in seinem Besitze zu haben vorgibt, nur in dem Falle zur Leistung des Offenbarungseides verbunden, wenn der Gläubiger den Verdacht hegt, dass ihm Vermögensstücke verschwiegen wurden. Allein, einerseits stehen diese Bestimmungen vereinzelt in der grossen Reihe der deutschen Rechtsaufzeichnungen da, andererseits verlangen auch sie nicht einmal den Nachweis eines gegen den Schuldner vorliegenden Verdachts. Der Charakter des Eides als eines Reinigungseides tritt insbesondere darin hervor, dass die

¹⁹³⁾ S. Seite 168.

¹⁹⁴⁾ S. Seite 172—173.

Form desselben durchaus eine negative ist: der Schuldner hat zu schwören, dass er keine Mobilien oder dass er weder Mobilien noch Immobilien besitze. Allerdings musste in beiden Fällen bei Vorhandensein von Vermögen eine Angabe desselben durch den Schuldner vorausgehen, allein, gleichwohl hat der Eid niemals in den erwähnten Rechtsquellen eine positive Form erhalten, derart, dass der Schuldner die Richtigkeit eines von ihm vorgelegten Vermögensverzeichnisses beschwor, vielmehr seine charakteristische Eigenschaft als einer eidlichen Verneinung rein bewahrt.

Verschieden dagegen ist der praktische Werth des Offenbarungseides des sich insolvent bekennenden Schuldners in den einen und in den anderen der erwähnten Rechtsquellen. In allen denjenigen Statuten, in welchen der Schuldner auch nach geleistetem Eide verbannt wird, fehlt es an einem hinreichenden Mittel zur Erzwingung des Eides, da die Verweigerung desselben keinen schwereren Nachtheil für den Schuldner zur Folge hat als die Leistung desselben. Die Bedeutung des Offenbarungseides in diesen Rechtsaufzeichnungen ist sozusagen eine ideale, indem der Schuldner hiedurch in den Augen seiner Mitbürger von dem Verdachte, Vermögensstücke verschwiegen oder beseitigt zu haben, sich reinigt. Es muss aber doch auch der Eid in eben denselben Statuten, wie sein häufiges, sonst nicht wohl erklärliches Vorkommen beweist, auch eine gewisse praktische Bedeutung gehabt haben; und diese ruhte vermuthlich darin, dass der Gläubiger nur berechtigt war, seinen „geschworenen Gülden“ verbannen zu lassen, dass er aber, wenn der Schuldner durch seinen Eid den Beweis wirklicher Insolvenz lieferte, gegenüber einem solchen mitleidswerthen Schuldner von seinem äussersten Rechte wohl nie Gebrauch machte.

Eine ganz andere Bedeutung hat dagegen der Eid in denjenigen Rechtsquellen, in welchen der Schuldner nach geleistetem Eide auf freien Fuss gesetzt wird und nur von seinem künftigen Erwerbe den Gläubiger zu befriedigen verpflichtet ist. Hier ist ein geeignetes Mittel zur Erzwingung des Eides dadurch gegeben, dass der denselben verweigernde Schuldner als ein Betrüger angesehen und von denselben Nachtheilen betroffen wird, wie wenn er sein Vermögen böswilligerweise verheimlicht oder bei Dritten versteckt hätte. Als Voraussetzung der Zulassung zur Wohlthat

der Befreiung von der Schuldknechtschaft oder Verbannung erscheint in diesen Statuten der Eid nicht nur als ein Reinigungsschwur, sondern zugleich wesentlich auch als ein psychisches Zwangsmittel, durch welches der Schuldner zur gewissenhaften Angabe vorhandenen Vermögens angehalten werden soll¹⁹⁵⁾.

Ein weiteres charakteristisches Merkmal des in den vorerwähnten Rechtsquellen bezeugten Offenbarungseides des vermögenslosen Schuldners ist dessen allenthalben vorkommende Verbindung mit dem eidlichen Versprechen der Zahlung aus dem zukünftigen Erwerbe. Auch diese Verbindung wurzelt, wie die Vergleichung der in den §§ 4. 6 und 7 aufgeführten Rechtsdenkmäler ergibt, im rein deutschen Rechte und darf durchaus nicht etwa auf einen Einfluss des canonischen Rechts¹⁹⁶⁾, welches in dieser Beziehung eher unter der Einwirkung des deutschen Rechts gestanden ist, zurückgeführt werden.

Der deutschrechtliche Offenbarungseid des Schuldners in der Executionsinstanz hatte, wenngleich er in einzelnen Statuten sich noch sehr lange in seiner ursprünglichen Gestalt erhielt, im 15. Jahrhundert den Höhepunkt seiner Entwicklung erreicht. Wie aber seitdem das deutsche Recht überhaupt von dem recipirten römischen Rechte verdrängt wurde, so verschwand auch jener Eid von der Oberfläche des Rechtslebens, und an seine Stelle trat ein Institut, welches, bereits in Italien entwickelt, seit dem 16. Jahrhundert fast überall in Deutschland in der Wissenschaft gelehrt, in der Gesetzgebung anerkannt und in den Gerichten angewandt wurde. Mit der Betrachtung des Offenbarungseides zu dieser späteren Periode wird sich die in dem Vorworte erwähnte weitere Abhandlung zu befassen haben. —

¹⁹⁵⁾ Stobbe, Vertragsr. S. 182.

¹⁹⁶⁾ c. 3 X. de solut. (3. 23).

Bei **Theodor Ackermann**, k. Hofbuchhändler in **München**

sind ferner erschienen:

- Amann, Julius**, Die Grundsätze der heutigen Pandektenkritik, geprüft an der sogen. Lex Gallus. X u. 220 S. gr. 8. 1878. Preis *M.* 4. 80.
- Amira, Karl von**, Das altnorwegische Vollstreckungsverfahren. Eine rechtsgeschichtliche Abhandlung. XVIII u. 354 S. gr. 8. 1874. Preis *M.* 7. 60.
- — **Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung** nach den altniederdeutschen Rechten. X u. 225 S. gr. 8. 1874. Preis *M.* 4. 80.
- — **Ueber Zweck und Mittel der germanischen Rechtsgeschichte.** Akademische Antrittsrede (15. Dezember 1875). II u. 74 S. gr. 8. 1876. Preis *M.* 1. 60.
- Brügger, Friedrich**, Ueber den Anspruch des Singularvermächtnissnehmers auf Früchte. 45 S. gr. 8. 1877. Preis *M.* —. 80.
- Bürkel, Heinrich**, Beiträge zur Lehre vom Nießbrauch. (Inaugural-schrift 1864. Neuer unveränderter Abdruck nach dem Tode des Verfassers (3/III 1877). II u. 149 S. gr. 8. 1880. Preis *M.* 3. 60.
- Drey, Eugen**, Die utilis actio ad rem vindicandam des Pfleglings. Ein civilistischer Versuch. II u. 75 S. gr. 8. 1882. Preis *M.* 1. 60.
- Gretener, Dr. Xaver**, Begünstigung und Hehlerei in historisch-dogmatischer Darstellung. VI u. 188 S. gr. 8. 1879. Preis *M.* 3. 60.
- Grueber, Dr. Erwin**, Versuch einer Erklärung der L. 9 § 1 D. de jure dotium. 36 S. gr. 8. 1874. Preis *M.* 1. —.
- — **Ueber den Einfluss der Eigenthumsklage auf die Ersitzung nach römischem Rechte.** Eine historisch-dogmatische Abhandlung. 45 S. gr. 8. 1875. Preis *M.* 1. 20.
- Haiss, Wilhelm**, Traditio und investitura. Ein rechtsgeschichtlicher Versuch. IV u. 164 S. gr. 8. 1876. Preis *M.* 2. —.
- Hellmann Friedrich**, Die novatorischen Functionen der Wechselbegebung. 74 S. gr. 8. 1874. Preis *M.* 1. 60.
- — **Das gemeine Erbrecht der Religiosen.** Ein historisch-dogmatischer Versuch. 113 S. gr. 8. 1874. Preis *M.* 2. —.
- — **Die Stellvertretung in Rechtsgeschäften.** 168 S. gr. 8. 1882. Preis *M.* 3. 60.
- Holtzendorff, Franz von**, Der Rechtsfall der Fürstin Bibesco (früheren Fürstin Bauffremont). Ein Gutachten. 26 S. Lex. 8. 1876. Preis *M.* —. 75.
- Krieg, G.**, Delation der Erbschaft im Falle einer Todtgeburt. 64 S. gr. 8. 1876. Preis *M.* 1. 20.
- Lacher G. A.**, Die Gemeindeordnung für die bayerischen Landestheile diesseits des Rheines vom 29. April 1869, mit Erläuterungen aus den Motiven des Gesetzentwurfes und den Kammerverhandlungen versehen. Zweite, nach dem Gesetze vom 19. Januar 1872 berichtigte Ausgabe. VIII u. 147 S. 8. 1873. Die erste Auflage erschien 1869. Preis *M.* 1. 40.

Sacher, G. A., Das Gesetz über die öffentliche Armen- und Krankenpflege vom 29. April 1869, mit Erläuterungen aus den Motiven des Gesetzentwurfes und den Kammerverhandlungen versehen. Zweite Aufl. VI u. 38 S. 8. 1873. Die erste Auflage erschien 1869. Preis *M.* —. 40.

— — Das revidirte Gesetz über Heimat, Verehelichung und Aufenthalt vom ^{16. April 1868.} 28. Februar 1872. Mit Anmerkungen herausgegeben. VII u. 51 S. 8. 1872. Preis *M.* —. 40.

Lorenz, F. A., Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich nebst dem deutschen Einführungsgeetze vom 31. Mai 1870. Unter Anschluß des im Bureau des Kgl. Preussischen Justizministeriums redigirten Sachregisters. Mit erläuternden Anmerkungen unter besonderer Rücksicht auf Bayern. X u. 386 S. 8. 1873. Preis *M.* 4. —.

— — Das Gesetz, den Vollzug der Einführung des Strafgesetzbuches für das deutsche Reich in Bayern betreffend, vom 26. December 1871. Mit erläuternden Anmerkungen. V u. 239 S. 8. 1873. Preis *M.* 2. 40.

— Das Polizeistrafgesetzbuch für Bayern vom 26. December 1871. Mit erläuternden Anmerkungen und den wichtigsten Vollzugsverordnungen und Instruktionen. XXII u. 330 S. 8. 1873. Preis *M.* 3. —.

Lotmar, Philipp, Ueber Causa im römischen Recht. Beitrag zur Lehre von den Rechtsgeschäften. IX u. 179 S. gr. 8. 1875. Preis *M.* 4. —.

— — Zur legis actio sacramento in rem. Habilitationsschrift. VI u. 145 S. gr. 8. 1876. Preis *M.* 2. 80.

— — Kritische Studien in Sachen der Contravindication. IV u. 181 S. gr. 8. 1878. Preis *M.* 3. 60.

Obermeyer, Moritz, Die Lehre von den Sachverständigen im Civilprocess nach dem bisherigen gemeinen Recht und nach der neueren Gesetzgebung, insbesondere der Civilprocessordnung für das deutsche Reich. Von der juristischen Fakultät der Universität München gekrönte Preisschrift. XI u. 209 S. gr. 8. 1880. Preis *M.* 4. —.

Roth, Paul von, Zur Lehre von der Genossenschaft. Rechtsgutachten in der Streitfache der Gemeinde Burgsinn gegen die Freiherrn von Tbüngen. IV u. 152 S. gr. 8. 1876. Preis *M.* 3. —.

Stroell, Dr. Adolf, Ueber die concursrechtliche Realsicherheit fundirter Geldpapiere. Mit besonderer Berücksichtigung der bayerischen Verhältnisse. 60 S. gr. 8. 1877. Preis *M.* 1. —.

Stupp, M., Sekretär der k. General-Bergwerks- und Salinen-Administration, Das Berggesetz für das Königreich Bayern vom 20. März 1869. Mit Erläuterungen. VIII u. 436 S. 8. 1879. Preis *M.* 8. —.

Weveld, Adalbert Freiherr von, Zur Lehre vom gerichtlichen Augenschein im Civilprocess. IV u. 71 S. gr. 8. 1877. Preis *M.* 1. 20.



Gallinger, Emil

Der Offenbarungseid des Schuldners im Executions- und Konkursverfahren
nach seiner geschichtlichen Entwicklung im römischen und deutschen Rechte

München 1884

J.pract. 78 v

urn:nbn:de:bvb:12-bsb11634097-8